

INTERNASJONALT SAMARBEID OM TILBAKELEVERING AV INNDRATT  
UTBYTTE FRA KORRUPSJON, SÆRLIG ARTIKKEL 57 I FN-  
KONVENSJONEN MOT KORRUPSJON.

Kandidatnr: 217

Veileder: Anne-Mette Dyrnes

Leveringsfrist: 25.11 2004

Til sammen 15100 ord

# **Innholdsfortegnelse**

## **1 INNLEDNING**

---

### **1.1 AVGRENSNING OG VIDERE OPPLEGG**

### **1.2 RETTSKILDER**

### **1.3 DEFINISJONER**

**1.3.1 Korrupsjon**

**1.3.2 Inndragning**

**1.3.3 Utbytte**

## **2. UTVIKLINGEN AV INTERNASJONALE TILTAK MOT KORRUPSJON**

### **2.1 OECDs KONVENSJON OM BEKJEMPELSE AV BESTIKKELSER**

### **2.2 EUROPARÅDETS STRAFFERETTSLIGE KONVENSJON MOT KORRUPSJON**

### **2.3 FNS KONVENSJON MOT KORRUPSJON**

**2.3.1 Fn-konvensjonens formål**

**2.3.2 Oppbygging av FN konvensjonen**

## **3. ARTIKKEL 57**

### **3.1 INNLEDNING**

### **3.2 "RETURN AND DISPOSAL OF ASSETS"**

### **3.3 HENSYN BAK BESTEMMELSEN**

### **3.4 TILBAKELEVERING**

**3.4.1 Kort om artikkel 55**

**3.4.2 Artikkel 31 og straffeloven § 34**

### **3.5 PARAGRAF 1 “PRIOR LEGITIMATE OWNERS”**

### **3.6 NÅR FORELIGGER TILBAKELEVERING?**

### **3.7 PARAGRAF 3a**

**3.7.1 Artikkel 17**

**3.7.2 Artikkel 23**

### **3.8 PARAGRAF 3b**

**3.8.1 ”In any other offence”**

**3.8.2 Alternative vilkår**

### **3.9 PARAGRAF 3c**

**3.9.1 “In all other cases”**

**3.9.2 Hvem skal utbytte tilbakeleveres I slike tilfeller?**

### **3.10 PARAGRAF 4**

**3.10.1 Delingsbestemmelse**

### **3.11 PARAGRAF 5**

## **4. NASJONAL LOVGIVNING**

### **4.1 STRAFFELOVEN § 37d**

#### **4.2 ENDRINGSFORSLAG**

#### **4.3 KOMPETANSE TIL Å BESTEMME DELING ELLER TILBAKELEVERING**

#### **4.4 INGEN OBLIGATORISK REGEL**

#### **4.5 ER DET TILFELLER DER TILBAKELEVERING IKKE BØR GJENNOMFØRES?**

#### **5. AVSLUTNING**

#### **6. LITTERATURLISTE**

---

## 1. INNLEDNING

Den 31. oktober 2003 vedtok FN den første globale konvensjonen mot korrupsjon, som ble lagt ut til signering i Merida Mexico 9.-11. desember 2003. Konvensjonen er en milepæl i den senere tids internasjonale engasjement for bekjempelse av korrupsjon. Særlig grunnes dette at den er den første globale konvensjonen mot korrupsjon, men også fordi den introduserer nye tiltak, og på enkelte områder går lengre enn tidligere konvensjoner.

Foreløpig er det 113 stater som har signert, og ni<sup>1</sup> av disse har også ratifisert konvensjonen. Denne vil tre i kraft etter at 30 land har ratifisert, jfr. artikkel 68. For Norge er målet for Regjeringen å legge frem forslag for Stortinget om å samtykke til ratifisering av konvensjonen innen mai 2005.<sup>2</sup>

FN- konvensjonen sier innledningsvis at korrupsjon bekymrer fordi det kan involvere enorme mengder aktiva. Dette kan utgjøre en betydelig andel av et lands ressurser, og kan dermed true politisk stabilitet, og en bærekraftig utvikling i disse landene.<sup>3</sup>

Eva Joly skriver at når et autoritært regime bryter sammen og ledernes immunitet fordufter, kommer storkorrupsjonen frem i lyset.

Dette kan eksemplifiseres ved at mellom fire og ti milliarder dollar gikk til Mobutu Sese Seko i Kongo, fem milliarder dollar til Ferdinand Marcos på Filippinene, hele 40 milliarder dollar til Suharto i Indonesia og mellom fem og ti milliarder dollar til Saddam Hussein i Irak.<sup>4</sup>

Det antas at korrupsjon forekommer i de fleste land i verden. Det som skjer av korrupsjon i Norge påvirker ikke muligheten til overlevelse og retten til å benytte seg av

---

<sup>1</sup> Dette er gjort av Algerie, El Salvador, Kenya, Madagaskar, Mexico, Namibia, Sierra Leone, Sri Lanka og Uganda.

<sup>2</sup> Se Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet (2004), s. 6

<sup>3</sup> Se preamblet til FN-konvensjonen, s. 1.

<sup>4</sup> Se Eva Joly "Er det en slik verden vi vil ha" s. 206

de velferdstjenester man har krav på. I stedet fortøner korrupsjonen seg som en del av økonomisk kriminalitet, som er en samlebetegnelse for en rekke lovbrudd knyttet til næringslivet og annen organisert virksomhet i privat eller offentlig sektor. Oftest er det selskapsinteresser eller ideelle eller offentlige interesser som blir skadelidende.

Korrupsjon kan være en hindring for økonomisk vekst, særlig fordi den underminerer tilliten til markedet. Videre kan skadevirkningen skape konkurransevridning i den forstand at lovlig næringsvirksomhet taper i konkurranse med ulovlig virksomhet.<sup>5</sup>

Det fortøner seg derimot annerledes i mange utviklingsland. Der blir ofte de fattigste avvist om de søker hjelp innen politi og rettsvesen. Videre får de kanskje ikke rettigheter som innsyn i myndighetenes administrative avgjørelser som angår dem selv. Det er også tilfeller der mennesker hindres i bruk av helsetjenester og skoler.

Der er det bare bestikkelser av offentlige tjenestemenn som fører frem. Har man ikke penger til å betale for tjenestene, får man heller ikke benytte seg av de rettigheter man i utgangspunktet har krav på.

Med dette ser man at korrupsjonsproblemet er særlig alvorlig fordi det berører i negativ forstand elementære rettigheter og grunnprinsipper i samfunnet.

Nåværende utviklingsminister i Norge, Hilde Frafjord Johnson, sammenfattet i en tale korrupsjonsproblemet slik;

- korrupsjon er et brudd på tillitsforholdet mellom folket og myndighetene,
- korrupsjon underminerer rettsstaten,
- korrupsjon undergraver demokratiet.<sup>6</sup>

FN-konvensjonen inneholder noe nytt i art. 57 med en bestemmelse om tilbakelevering av utbytte fra korrupsjon. Tidligere konvensjoner har hatt bestemmelser om inndragning av utbytte, men det nye ved denne konvensjonen er å pålegge medlemsstatene å utlevere det inndratte utbytte fra korrupsjon til det land der dette er oppnådd.

Samtidig er FN-konvensjonen med på å sette en ramme for sterkere samarbeid mellom stater for å forebygge, kriminalisere og tilbakelevere utbytte fra korrupsjon.

Det er i dag rettet større oppmerksomhet mot inndragning av utbytte av straffbare handlinger. Dette er et viktig virkemiddel å bruke i kampen mot korrupsjon, nettopp fordi det handler om profittmotivert kriminalitet som stort sett gir et utbytte, og dermed noe å inndra.

---

<sup>5</sup> Se Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet (2004), s. 10.

Ved å føre de unndratte midlene tilbake til det opprinnelige eierlandet vil man ivareta hensynet til at kriminalitet ikke skal lønne seg for lovbryteren, samtidig som disse midlene kan være med på å rette opp et lands økonomiske skjevheter og dermed gagne samfunnet.

Eksempelvis har korrupsjon vært en alvorlig svøpe de siste ti årene, 1990-tallet, (min tilføyelse) i landene i den tidligere sovjetblokken. I følge daværende riksadvokat Vladimir Ustinov skal den koste Russland 15 milliarder dollar per år.<sup>7</sup>

Innledningsvis i FN- konvensjonen sies det at statene er overbevist om at korrupsjon ikke lenger er et lokalt anliggende, men et flernasjonalt fenomen som påvirker alle samfunn og all økonomi, noe som gjør et internasjonalt samarbeid essensielt i forhold til å kontrollere og forhindre korrupsjon.

Korrupsjonsproblemet representerer en stor utfordring for det internasjonale samfunn og påkrever en internasjonal tilbakemelding.

Ofte har ikke bare korrupte handlinger en transnasjonal dimensjon, men mange land kan ikke håndtere problemet uten hjelp fra andre nasjoner.

Konvensjonen anses å være av særlig betydning ved et felles globalt mål om å oppnå transparens, rettferdighet og justis. Overenskomsten statene imellom er vital, ikke bare i forhold til regelsettet, men også i forhold til den fundamentale tillit borgere må ha til representative regjeringer og private bedrifter for at disse skal lykkes i sitt arbeid.

---

<sup>6</sup> Hentet fra en tale i Ingeniørenes Hus, 16. oktober 2002.

<sup>7</sup> Se Eva Joly "Er det en slik verden vi vil ha" s. 185.

## 1.1 AVGRENSNING OG VIDERE OPPLEGG

Oppgaven gjelder inndragning av utbytte fra korrupsjon på et internasjonalt plan. Nærmere presisert er det FN-konvensjonen og dennes art. 57 om internasjonalt samarbeid om tilbakelevering av det inndratte utbytte, samt forholdet mellom konvensjonen og norsk rett som skal drøftes. Oppgavens tema faller innenfor strafferetten hva nasjonale regler på området gjelder, og innenfor folkeretten når det gjelder internasjonalt samarbeid i form av konvensjoner.

FN-konvensjonen mot korrupsjon er den første, og hittil eneste, konvensjon som har en bestemmelse om tilbakelevering av inndratt utbytte fra korrupsjon.

Det er storkorrupsjonen som er av interesse, fordi det er denne det er aktuelt å samarbeide om og bekjempe på et internasjonalt nivå. Storkorrupsjonen er ofte lite synlig og består i at ledere på toppen av samfunnspyramiden utveksler ”kickbacks”, bestikkelser og andre tvilsomme tjenester i bytte for store salgs- og anbudskontrakter og konsesjoner og lisenser for utnyttelse av verdifulle naturressurser. Dermed blir det ikke hensynet til samfunnets beste, men beslutningstakernes private interesser, som blir styrende.

Småkorupsjonen derimot er mer et nasjonalt anliggende. Dette kan fortone seg som antydninger eller krav fra offentlige tjenestemenn om ekstrabetaling, det vil si bestikkelser, for at vedkommende skal utføre sine regulære plikter med rimelig tempo og kvalitet. Dette er også et alvorlig problem, men det er mer nærliggende å løse problemet lokalt enn globalt.

Temaet for oppgaven er i en strafferettslig prosess plassert der det allerede ved dom er inndratt et utbytte fra korrupsjon, det er med andre ord ikke lengre spørsmål *om* inndragning av utbytte kan foretas.

Den spesifiserte problemstilling er hvem dette inndratte utbyttet skal tilfalle.



Dermed kan oppgaven avgrenses mot spørsmål om vilkårene for å kunne inndra er tilstede. Det er derfor også naturlig å avgrense mot internasjonalt samarbeid med sikte på å oppspore, beslaglegge og fryse utbytte av korrupsjon.

Konvensjonen forutsetter i artikkel 57 at inndragningen har foregått i samsvar med artikkel 31 som angir hva slags inndragningsregime statene skal ha. Det er inndragning av utbytte som er det sentrale i artikkel 57, og jeg vil derfor fokusere på denne type inndragning. I norsk rett har vi bestemmelser om inndragning av utbytte av straffbare handlinger i straffeloven § 34. Jeg vil kort gjennomgå denne bestemmelsen, og vurdere om den er i samsvar med kravene i artikkel 31.

Videre vil jeg forholde meg til den avgrensning FN-konvensjonen bruker hva angår korrupsjonsbegrepet og også virkeområdet for konvensjonen.

Korrupsjon forekommer både i offentlig og privat sektor. Konvensjonen omhandler begge tilfeller, men pliktreglene når det gjelder kriminalisering ligger innenfor offentlig sektor, og det er dermed flest tilfeller og eksempler herfra som vil bli nevnt.

Først vil jeg definere noen vesentlige begreper, dernest vise kort til to tidligere konvensjoner mot korrupsjon, som begge har bestemmelser om inndragning av korrupsjonsutbytte. I forhold til oppgavens ordlyd er det tre hovedelementer som vil gå igjen, nemlig korrupsjon, inndragning og samarbeid. Det er først og fremst disse temaene som vurderes i sammenheng med art. 57 i FN- konvensjonen, som er grunnlag for oppgavens hovedfokus.

Det er naturlig først å se på selve oppbygningen av konvensjonen og hensyn bak denne, og senere den bestemte artikkelen.

Artikkel 57 viser til en del andre bestemmelser i konvensjonen som vil bli omtalt, men bare der det er av betydning for drøftelsen.

Spørsmålet om hva som skjer med inndratt utbytte i Norge er regulert i strl. § 37d). En viktig del av oppgaven er å vurdere behovet for endringer i norsk rett for å oppfylle kravene i artikkel 57. Justisdepartementet har her allerede kommet med et endringsforslag.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 354-355.

Det påpekes at det foreløpig ikke finnes noen offisiell oversettelse av FN-konvensjonen til norsk, og at det er mine egne oversettelser fra engelsk som er blitt gjort under hele oppgaven.

## 1.2 RETTSKILDER

Oppgaven er problematisk grunnet rettskildesituasjonen.

I og med at konvensjon ble vedtatt så sent som desember 2003, er den ennå ikke ratifisert av tilstrekkelig mange land til at den har trådt i kraft. Dermed er det få kilder til hjelp for tolkning av konvensjonen. Konvensjonstekster har ikke egentlig forarbeider slik vi er vant til i norsk rett. Det foreligger noen protokoller som viser hvordan ad-hoc komiteen har jobbet for å komme frem til resultatet, men det er lite konkret ved dette, det er for det meste ulike uttalelser fra statenes representanter, og det er usikkert hvilken vekt man kan legge på slike uttalelser når konvensjonen skal tolkes. Når så mange land skal være med å utforme og bli enige om en konvensjonstekst vil det lett føre til at resultatet kan bli en noe vag språkbruk. Derfor har jeg drøftet artiklenes innhold og problematisert der det kan være uklart. Jeg er derfor forsiktig med å trekke klare konklusjoner om hvordan konvensjonen skal forstås.

Ved drøftelsen av artikkel 57 har jeg hatt hjelp i selve konvensjonen, Ot.prp. nr. 90 med departementets tolkninger av konvensjonen og forslag til endringer på s. 354-356, og merknadene til de enkelte bestemmelsene s. 467-468, og Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, som ble lagt frem i juni 2004. Jeg har også lagt en viss vekt på reelle hensyn.

## 1.2 1.3 DEFINISJONER

En kort gjennomgang av de viktigste begrepene i oppgaven vil være;

### **1.3.1 Korrupsjon**

Uttrykket kommer fra det latinske ordet ”corrumpere” som språklig sett betyr å forderve. FN-konvensjonen kommer ikke med noen konkret definisjon av begrepet.

Under utarbeidelsen av konvensjonen ble det bestemt at en utførlig definisjon av korrupsjon verken var nødvendig eller praktisk gjennomførlig. Dette kom av at korrupsjon er et flytende begrep, som innebærer ulikt innhold for forskjellige mennesker. Viktigere er det at dette er et konsept under utvikling. Konvensjonen er bygget opp til å fungere i et globalt miljø. I lys av disse momentene, og tatt i betraktning korrupsjonsfenomenets mangfoldige natur, og vanskeligheten av å komme med en rettslig definisjon av begrepet, har konvensjonen i stedet kommet med en beskrivende tilnærming. Resultatet er at konvensjonen omhandler ulike former for korrupsjon som eksisterer i dag, men gir også medlemsstatene muligheten til å håndtere andre former for korrupsjon som måtte oppstå.

I norsk rett har vi en egen korrupsjonsbestemmelse i strl. §276 a), som forbyr å kreve, motta, akseptere eller tilby en utilbørlig fordel. Dette gjelder bestikkelser. Også andre straffebestemmelser i norsk rett vil angå det som etter konvensjonen anses som korrupsjon, dette kommer jeg tilbake til senere.

### **1.3.2 Inndragning**

FN-konvensjonen bruker betegnelsen ”confiscation” om inndragning. Dette blir i konvensjonen kapittel 1, artikkel 2 (g) definert som konfiskasjon, som inkluderer ulovlige verdier, og som skal bety det permanente tap av midler, som er pålagt av en domstol eller kompetent myndighet.

Den norske inndragningsbestemmelsen i strl. § 34 har ingen definisjon av inndragning. Språklig forståelse av begrepet er at tiltalte fratras de verdier som stammer fra den kriminelle handling.

### 1.1.3 Utbytte

I FN-konvensjonen kapittel 1, artikkel 2 (e) er utbytte definert som ”proceeds of crime”, som skal bety alle former for midler<sup>9</sup> som kommer fra eller er oppnådd ved, direkte eller indirekte, en ulovlig handling. Midler er igjen definert som alt av verdier<sup>10</sup>, jfr. konvensjonen kapittel 1, artikkel 2 (d).

Med utbytte menes etter norsk rett enhver fordel som er oppnådd ved den straffbare handlingen, også besparelser.<sup>11</sup> Etter strl. §34, annet ledd regnes som utbytte også formuesgode som trer i stedet for utbytte, avkastning og andre fordeler av utbytte. Dette kan bestå av penger. Et eksempel er inntektene til et selskap som har drevet ulovlig virksomhet. Også fast eiendom og løsøre gjenstander kan være utbytte. Om utbyttet er sammenblandet med legale midler, regnes en forholdsmessig del som utbytte. I norsk rett er det brutto utbytte som inndras.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> “Property”.

<sup>10</sup> “Assets”.

<sup>11</sup> Jfr. Ot.prp. nr.53 (1992-1993), s.12 angående utbytte begrepet i strl. §317.

<sup>12</sup> Jfr. Ot.prp. nr.8 (1998-1999), s. 20.

## 2. UTVIKLINGEN AV INTERNASJONALE TILTAK MOT KORRUPSJON

Å sette korrupsjon på dagsorden er et forholdsvis nytt fenomen. Prosessen startet for alvor på 1990-tallet.

I preamblet til FN-konvensjonen mot korrupsjon henvises det til tidligere internasjonalt samarbeid på område for korrupsjon, og hvilke instrumenter som eksisterer i denne sammenheng.

Norge har signert den sivilrettslige Europarådskonvensjonen og den aktuelle FN-konvensjonen, og videre ratifisert den strafferettslige Europarådskonvensjonen, 2. mars 2004, og OECD-konvensjonen, 18. desember 1998. Jeg vil kort nevne de to siste konvensjonene, fordi begge tar opp inndragning som et virkemiddel i det internasjonale samarbeidet i kampen mot korrupsjon.

### **2.1 OECD<sup>13</sup>KONVENSJON OM BEKJEMPELSE AV BESTIKKELSER AV UTENLANDSKE OFFENTLIGE TJENESTEMENN I INTERNASJONALT FORRETNINGSLIV<sup>14</sup>**

I 1996 kom FNs generalforsamling med en resolusjon som anbefalte stater å erklære ulovlig utbetalinger av bestikkelser til offentlige tjenestemenn ved internasjonale finansielle transaksjoner, og også å forby skattefradrag for slike utbetalinger. Denne beslutningen ble forløperen til OECDs konvensjon om bekjempelse av bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn, som kom 21. november 1997. Dette var en rammebestemmelse for å kriminalisere korrupsjon i internasjonalt forretningsliv.

---

<sup>13</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development.

<sup>14</sup> The Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions.

I preamblet til konvensjonen sies det at medlemsstatene anser bestikkelser som et utstrakt fenomen i internasjonale forretningstransaksjoner, inkludert handel og investeringer.

Konvensjonen angår bare bestikkelser, og da bare bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn. Statene er forpliktet til, jfr. ”shall” i artikkel 1, å kriminalisere bestikkelser av offentlige tjenestemenn. Dette fremkommer av konvensjonens artikkel 1, paragraf 1 og 2. Også hvitvasking av bestikkelsene skal regnes for straffbart etter artikkel 7.

I artikkel 3, paragraf 3 i konvensjonen skal statene sette i gang slike tiltak som er nødvendige for å bestemme at bestikkelsene og utbytte fra bestikkelsene av en utenlandsk offentlig tjenestemann, eller verdier som tilsvarende slikt utbytte, skal beslaglegges og inndras. Her inkluderer ”confiscation” også ulovlige verdier og betyr permanent tap av eiendom ved krav fra en domstol eller andre kompetente myndigheter.

## **2.2 EUROPARÅDETS STRAFFERETTLIGE KONVENSJONEN MOT KORRUPSJON<sup>15</sup>**

Den strafferettslige konvensjon mot korrupsjon ble vedtatt av Europarådet i Strasbourg 27. januar 1999.

I preamblet til konvensjonen fremkommer det at medlemsstatene er overbevist om behovet for en felles strafferettslig praksis med sikte på å beskytte samfunnet mot korrupsjon, herunder vedtak om hensiktsmessig lovgivning og forebyggende tiltak.

---

<sup>15</sup> The Criminal Law Convention on Corruption.

Medlemsstatene mener at en effektiv kamp mot korrupsjon krever et hurtig og velfungerende internasjonalt samarbeid i straffesaker.

Partene plikter, jfr ”shall”, etter konvensjonens artikkel 2 og 3 å kriminalisere aktive og passive bestikkelser av nasjonale offentlige tjenestemenn og tjenestemenn i internasjonale organisasjoner (artikkel 9), dommere og tjenestemenn i internasjonale domstoler (artikkel 11) og hvitvasking av utbytte fra korrupsjonsforbrytelser (artikkel 13). Statene har mulighet etter konvensjonens artikkel 37 til å ta forbehold etter artiklene 4 til 8, 10 og 12, blant annet når det gjelder påvirkningshandel. Det vises til at Norge har kriminalisert påvirkningshandel i straffeloven § 276 c), selv om det her var mulighet for å reservere seg.

Konvensjonen er basert på tanken om at inndragning av utbytte er en effektiv metode for å bekjempe kriminalitet. Her legges det vekt på at de bestikkelsene som er lovet, gitt, mottatt eller godtatt i de fleste korrupte handlinger, er av materiell natur. Dermed er det rimelig at tap av midler som er relatert til den ulovlige handling, i prinsippet skal kunne rettes opp ved en senere straffesak.

Konvensjonen har i artikkel 19 bestemmelser om sanksjoner og tiltak. I henhold til paragraf 3 i artikkelen skal partene vedta regler for å kunne inndra midler eller utbytte, eller verdier som tilsvarer slikt utbytte, fra straffbare forhold, i samsvar med konvensjonen.

Med ordet ”confiscate” menes enhver strafferettslig sanksjonering, eller tiltak pålagt av en domstol, som resulterer i den endelige berøvelse av midler.

## **2.3 FNS KONVENSJONEN MOT KORRUPSJON**

FNs generalforsamling anmodet, i resolusjon 55/61 av 4. desember 2000, FNs generalsekretær om å fremlegge en rapport om alle relevante internasjonale virkemidler,

dokumenter og anbefalinger rettet mot korrupsjon. I tillegg ble Commission on Crime Prevention and Criminal Justice<sup>16</sup> på deres 10. møte anmodet om å gjennomgå og vurdere rapporten, og på dette grunnlag komme med synspunkter og veiledning til et fremtidig arbeid for å utvikle rettslige virkemidler i kampen mot korrupsjon. Generalforsamlingen anmodet videre generalsekretæren om å samle en åpen flerstatlig ekspertgruppe som skulle eksaminere og forberede forslag til forhandlinger på bakgrunn av generalsekretærens rapport og kommisjonens anbefalinger. Utkast til FNs konvensjon for bekjempelse av korrupsjon ble utformet av en ad-hoc komité som var satt sammen av FNs generalforsamling. Denne komiteen var underlagt United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) i Wien, Østerrike. Tekstutkastet til FNs konvensjon mot korrupsjon ble fremforhandlet gjennom ad-hoc komiteens syv møter. Utkastet ble lagt frem for generalforsamlingen, som godkjente det ved resolusjon 58/4 den 31. oktober 2003. Konvensjonen ble som nevnt innledningsvis lagt frem for undertegnelse av interesserte stater i Merida i Mexico 9.-11. desember 2003. Konvensjonen introduserer et omfattende sett av normer, tiltak og regler som alle stater kan anvende med den hensikt å styrke deres rettslige og politiske styresett til å fokusere på korrupsjonsbekjempelse.

---

<sup>16</sup> Denne delen av FN ble dannet av The Economic and Social Council i 1992. Bygger strategier for forebygging av kriminalitet og fremmer stabile rettssystemer.



### 2.3.1 FN-konvensjonens formål

I kapittel 1, artikkel 1, fastsettes medlemsstatenes formål med konvensjonen mot korrupsjon.

- (a) Å fremme og styrke tiltak for å forebygge og bekjempe korrupsjon mer effektivt og aktivt;
- (b) å fremme, forenkle og støtte internasjonalt samarbeid og teknisk assistanse i forebyggingen av og kampen mot korrupsjon, inkludert tilbakelevering av utbytte;
- (c) å fremme integritet, påregnelighet og korrekthet ved administrering av offentlige avtaler og offentlige midler.

### 2.3.2 Oppbygning av FN-konvensjonen

FN-konvensjonen er delt inn i fire ulike emner. Dette er forebygging, kriminalisering, internasjonalt samarbeid og tilbakelevering av midler som stammer fra en ulovlig handling.

*Forebyggende* tiltak er dekket av kapittel 2. Partene plikter å utvikle, gjennomføre og opprettholde anti-korrupsjonsplaner og –tiltak, samt å etablere et forebyggende anti-korrupsjonsorgan. For å forebygge hvitvasking av korrupsjonsutbytte, må statene opprette mekanismer som kan undersøke mistenkelige transaksjoner, analysere finansiell informasjon og utveksle denne informasjonen.

*Kriminalisering* er dekket av kapittel 3. Partene pålegges her å kriminalisere en vid skala av korrupte handlinger. Pliktreglene gjelder korrupsjonshandlinger i offentlig sektor. For privat sektor foreligger en plikt for statene til å vurdere kriminalisering.

*Internasjonalt samarbeid* fremkommer i artikkel 43 i konvensjonens kapittel 4, der statene pålegges å inngå et bredest mulig samarbeid med hverandre hva angår forebygging, etterforskning og rettsforfølgelse av forbrytelser beskrevet i konvensjonen. Av fundamental betydning i denne sammenheng er bestemmelsen i artikkel 57 om

plikten til internasjonalt samarbeid for å tilbakelevere inndratt utbytte til staten som er hardest rammet av korrupsjonshandlingen.

*Tilbakelevering av utbytte*, eller ”asset recovery”, behandles i konvensjonens kapittel 5.

Det er et gjennombrudd at statene har blitt enige om en regel om plikt til å tilbakeføre inndratt utbytte. Spesielt er dette et viktig punkt for mange utviklingsland, der storkorrupsjon har plyndret den nasjonale velstand, og der ressurser er sårt tiltrengt for å kunne gjenoppbygge et samfunn under ny ledelse. Bestemmelsen vil også være med på å gi signaler til korrupte tjenestemenn om at det i fremtiden vil bli vanskelig å gjemme ulovlig utbytte. Både ”asset recovery” og kriminalisering er temaer jeg vil komme tilbake til senere i oppgaven.

### 3. ARTIKKEL 57

#### 3.1 INNLEDNING

I drøftelsen av artikkelen vil det være snakk om "the requesting State Party", *den anmodende stat*, som ønsker de inndratte midler tilbakelevert.

"The requested State Party" vil være *den anmodede stat* som sitter med det inndratte utbyttet, som ønskes tilbakelevert.

Hver gang jeg henviser til FN-konvensjonen mot korrupsjon bruker jeg heretter betegnelsen konvensjonen. Hele konvensjonstekster blir ikke gjengitt, eventuelt bare utdrag der dette er nødvendig. Når konvensjonsbestemmelser blir sammenlignet med straffeloven, vil jeg bruke forkortelsen strl.

For FN er konvensjonen et resultat av et arbeid som startet for mange år siden, tilbake til de tider da korrupsjon var et uttrykk som aldri ble ytret i offisielle sammenhenger. Det tok etter hvert en systematisk form, først på teknisk, så gradvis på politisk plan, å sette bekjempelse av korrupsjon på den globale agenda.

Artikkel 57 er underlagt kapittel 5 i konvensjonen, som omhandler samarbeid konvensjonsstatene i mellom om å avdekke utbytte fra kriminelle handlinger, jfr. "asset recovery". Dette blir stadfestet som et fundamentalt prinsipp i konvensjonen, jfr. den generelle bestemmelsen i artikkel 51, som bruker uttrykket "a fundamental principle of this Convention". Dette skyldes ikke at det å avdekke og inndra utbytte fra straffbare handlinger er nytt. Det som er nytt er derimot at man skal *tilbakelevere det inndratte utbytte* til en annen stat enn der utbytte i første omgang blir inndratt.

Tendensen er at kriminelle handlinger ofte går på tvers av landegrensene. Dette er spesielt en realitet med korrupsjon, og tanken er at inndratte midler skal returneres den

staten der den kriminelle handling har satt dype spor, og dette er ofte der den kriminelle handling ble begått.

Et tenkt eksempel i denne sammenheng er en statsleder i Kongo som underslår midler fra statskassen, midler som kanskje skulle vært brukt til skolegang for befolkningen. Disse midlene blir satt på en bankkonto i Sveits. Når da denne straffbare handlingen kommer opp for domstolene i Kongo, er det rimeligere at det inndratte utbytte fra den kriminelle handling, midlene på en konto i Sveits, tilbakeleveres Kongo til fordel for fellesskapet, enn at dette tilfaller statskassen i Sveits.

### **3.2 "RETURN AND DISPOSAL OF ASSETS"**

Artikkel 57 har overskriften "Return and disposal of assets". Dette vil si at det er en bestemmelse om staters rådighet over og tilbakelevering av *verdier*.

Ordet "assets" er ikke definert i konvensjonen. En språklig forståelse av "asset" vil være verdi eller fordel. I konvensjonen kapittel 1, artikkel 2(d) er "property" definert som "assets of every kind". Dette utdypes til å kunne være verdier av legemlig eller ikke legemlig natur, bevegelig eller ubevegelig, håndgripelig eller uhåndgripelig, og også rettslige dokumenter eller instrumenter av interesse for slike verdier.

Den kriminelle handling har ført med seg en fordel man ellers ikke ville hatt om ikke den kriminelle handling var begått.

Det vil si at konvensjonen bruker begrepet "asset" om en verdi eller en fordel, som vil kunne tilsvare et utbytte. Det er da naturlig å forstå artikkel 57 til å gjelde rådighet over og tilbakelevering av et utbytte.

### 3.3 HENSYN BAK BESTEMMELSEN

FNs generalsekretær Kofi Annan uttalte i forhold til konvensjonen at denne ville få samarbeidsstatene til å gå sammen om å tilbakeføre korrupsjonsutbytte til det landet som eier dette. Om denne bestemmelsen ble gjennomført til fulle, ville en av de største hindringer til utvikling bli fjernet. Rimelighet tilsier at inndratt utbytte tilbakeføres. I de tilfeller der et utbytte skal tilbakeleveres, er det fordi det landet som mottar det aktuelle utbytte anses som skadelidt i forhold til den kriminelle handling som utbytte stammer fra.

- 1.3 Korrupsjon anses å være en av de største hindringene for bekjempelse av fattigdom. Eksempelvis tilsvarte de midlene Nigerias tidligere president Abacha underslo, fire milliarder dollar, åtte ganger det årlige undervisningsbudsjettet i landet.<sup>17</sup>

Utviklingstrekk som økt internasjonalisering, økt konkurranse i korrupsjonsutsatte offentlige sektorer, mindre lojalitet til arbeidsgiver blant nye grupper arbeidstakere i offentlig sektor og økt press fra organiserte kriminelle grupper mot offentlig sektor tilsier at korrupsjon er et problem som må tas alvorlig.<sup>18</sup> Man ser at konsekvensen kan være at offentlige inntekter går tapt og fellesskapets ressurser forsvinner i private lommer.

Eksempelvis sa Václav Havel da han forlot makten i Tsjekkia at "Mafiakapitalismen strekker sine forgreninger ut på alle nivåer i statsadministrasjonen, og jeg vet ikke om det fremdeles er mulig å stanse dens fremrykking. Betydelige pengesummer går fra hånd til hånd, og det er blitt utarbeidet utrolig sofistikerte metoder ene og alene for å underslå milliarder av dollar. Det er en alvorlig bekymring."<sup>19</sup>

Videre i preamblet sies det at medlemsstatene er bekymret for det eksisterende bindeledd mellom korrupsjon og andre former for kriminalitet, særlig organisert kriminalitet og økonomisk kriminalitet, inkludert hvitvasking av penger. Et vesentlig bekymringsmoment er de tilfeller av korrupsjon som involverer enorme mengder aktiva,

---

<sup>17</sup> Se Eva Joly "Er det en slik verden vi vil ha" s. 199.

<sup>18</sup> Hentet fra Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, s. 54

<sup>19</sup> Se Eva Joly "Er det en slik verden vi vil ha?" s. 174.

som også kan innbefatte en betydelig andel av en stats ressurser. Særlig på dette området er det viktig å få inn bestemmelser om tilbakelevering av inndratt utbytte, spesielt med tanke på fremtiden til et samfunn som har vært skadelidende av korrupsjon.

Eksempelvis i følge påtalemyndigheten i Milano nådde de italienske ledernes storkorrupsjon opp i 2,5 milliarder kroner på ti år. Videre er mer enn 900 folkevalgte i Frankrike blitt etterforsket de siste ti årene, 67,6 % av dem for økonomiske lovbrudd.<sup>20</sup>

Ut fra dette konkluderer medlemsstatene med at de har besluttet å beskytte, oppdage og forhindre på en mer effektiv måte internasjonale overførslers av ulovlige ervervelser av verdier og å styrke internasjonalt samarbeid av tilbakelevering av utbytte.

Det holdes i minne at forhindring og utryddelse av korrupsjon er et ansvar som ligger på alle stater, og at disse derfor må samarbeide med hverandre.

Tanken er at tilbakelevering av utbytte kan ha en gjenoppbyggende funksjon, som vil gagne fellesskapet. I og med at rettslige, politiske og økonomiske aspekter er sammenkoblet ved en utviklingsprosess, vil korrupsjon innenfor en sektor hemme utvikling i dem alle.

Som Eva Joly sier i sin bok;” korrupsjonskrisen feier nå over hele kloden og øker fattigdommen, undergraver gryende, og til og med utviklede demokratier, og tærer bort grunnleggende menneskerettigheter i mange samfunn. Åpningen av markedene har videre ført til en eksplosjon av korrupte fremgangsmåter. Folk i høye stillinger i regjeringene og i store internasjonale konserner er ofte involvert. Av denne grunn må man gå sammen om å foregripe fremtidige utviklingsmønstre, slik at korrupsjon i stor skala kan bekjempes og nedkjempes.”<sup>21</sup>

I og med at samarbeid på tvers av landegrensene er så viktig når det gjelder korrupsjon, blir også inndragning av utbytte fra denne form for økonomisk kriminalitet et tema. Ofte vil forbrytelsen ha foregått i flere land, og utbyttet finnes ikke nødvendigvis innenfor samme territorium som der dommen faller eller tiltalte oppholder seg. Når hovedregel er at utbytte skal tilfalle staten, er det også rimelig at dette utbyttet deles der

---

<sup>20</sup> Ibid s. 182.

<sup>21</sup> Ibid, s.245 og 247

flere stater er involvert. Av denne grunn er det viktig å ha klare regler på hvordan slike tilfeller skal løses statene i mellom.

### **3.4 TILBAKELEVERING**

Etter paragraf 1 gjelder bestemmelsen ”property confiscated”. ”Property” er tidligere som ”assets of every kind”, som igjen er definert som utbytte. ”Confiscation” er definert på s. 4 som inndragning. Utbytte fra den straffbare handling er allerede inndratt. Den anmodende stat sitter med det inndratte utbyttet og spørsmålet er hva som skjer med dette.

Etter artikkelens paragraf 1 forutsettes det at konvensjonsstaten som har inndratt utbyttet, har gjort dette i overensstemmelse med konvensjonens artikkel 31, om hva som kan inndras og artikkel 55, om hvordan internasjonalt samarbeid med tanke på inndragningen skal foregå.

#### **3.4.1 Kort om artikkel 55**

Artikkel 55 gjelder internasjonalt samarbeid mellom stater, på området for inndragning.<sup>22</sup>

Bestemmelsen angår selve fullbyrdelsen av inndragningen. Midlene som skal inndras befinner seg i det landet som har mottatt en anmodning om å inndra midler fra en kriminell handling. Midlene kan allerede være beslaglagt, fullbyrdelsen må også skje i dette landet. Inndragningen kan foregå på grunnlag av en inndragningsordre fra den anmodende stat etter artikkel 1, paragraf 1 a), eller det utstedes en inndragningsordre i det landet der utbyttet befinner seg, etter krav fra den anmodende stat, jfr. paragraf 1 b). Denne fullbyrdelsen av inndragningen vil ofte skje til fordel for statskassen i det landet

---

<sup>22</sup> Tittel ”International cooperation for purposes of confiscation”.

der midlene blir inndratt, dette gjelder også etter norsk rett, jfr. strl. § 37d), første ledd. Artikkel 57 går lenger enn dette og åpner for tilbakelevering av det inndratte utbytte. Etter paragraf 1 er den anmodede stat pliktig til å følge anmodningen om inndragning, jfr. ”shall”.

Artikkel 55 vil ikke skape problemer i forhold til norsk lovgivning, og det er ikke nødvendig å gå nærmere inn på bestemmelsen.

### **3.4.2 Artikkel 31 og straffeloven § 34**

Artikkel 31 er underlagt kapittel 3 i konvensjonen, som omhandler kriminalisering og styrking av loven.<sup>23</sup> Artikkelen gjelder hvilke regler statene skal ha om frysing, beslag og inndragning.<sup>24</sup> I forhold til tilbakelevering av inndratt utbytte i artikkel 57, er det inndragning som er interessant å se på. Spørsmålet er hva som etter artikkelen kan inndras?

Etter paragraf 1 er statene pliktig til å sette i gang nødvendige tiltak, jfr. ”shall”, for å kunne inndra

- (a) utbytte fra hva som etter konvensjonen anses som en straffbar handling. Dette kan være både gjenstandsinnndragning, selve utbyttet, eller om dette utbyttet ikke kan identifiseres en verdi som tilsvarer utbytte, verdiinnndragning.

Det avgrenses her mot artikkelens paragraf 1 b), som ikke gjelder utbytte.

#### **Hva skal regnes for utbytte som kan inndras?**

Etter paragraf 4 kan utbytte være forvandlet eller byttet om til andre verdier, delvis eller helt. I slike tilfeller skal disse verdiene regnes som utbytte.

Også etter paragraf 5 skal utbytte som er sammenblandet med verdier som er ervervet for legale midler, være gjenstand for inndragning opp til den takserte verdi av det sammenblandede utbyttet.

Til slutt etter paragraf 6 skal også inntekter og andre fordeler fra selve utbyttet, eller verdier som dette utbyttet er forvandlet eller byttet om til, eller verdier som dette utbyttet har blitt sammenblandet med, regnes for utbytte.

---

<sup>23</sup> Tittel ”Criminalization and law enforcement”.



Videre etter artikkel 31, paragraf 8 kan statene vurdere muligheten av å anmode den tiltalte å påvise den lovlige opprinnelsen til slikt påstått utbytte. Dette kan bare kreves så langt det lar seg gjøre i overensstemmelse med den aktuelle stats nasjonale rett.

Denne bestemmelsen innebærer at bevisbyrden er snudd i forhold til hva man er vant med i straffesaker. Her er det tiltalte selv som må påvise lovligheten av de midlene som ønskes inndratt. Om ikke tiltalte klarer å overbevise på dette punkt, går man ut fra at midlene stammer fra den straffbare handling, og at midlene dermed kan inndras. Det foreligger bare en mulighet for den aktuelle stat til å bruke bestemmelsen, det foreligger ingen plikt.

Hvordan stemmer konvensjonens inndragningsbestemmelse med norske inndragningsregler?

Konvensjonen har i inndragningsbestemmelsens paragraf 1 en begrensning om at inndragningsplikten går så langt det er mulig ut fra nasjonal rett.

I norsk rett har vi tre ulike former for inndragning. Dette er alminnelig inndragning i strl. § 34, utvidet inndragning i strl. § 34a) og strl. § 35 om inndragning av produktet av, gjenstanden for og redskapet til en straffbar handling. Her er det mest aktuelt å ta opp bestemmelsen i strl. §34 som gjelder inndragning av utbytte.

Det avgrenses mot strl. §34 a), som gjelder utvidet inndragning. Denne er mindre aktuell i forhold til konvensjonens artikkel 57, som kan synes å forutsette at det inndratte utbytte stammer fra en konkret straffbar handling. Ved utvidet inndragning kan man ikke påvise hvilken straffbar handling utbyttet stammer fra.

Det avgrenses også mot bestemmelser i strl. §35, om inndragning av produktet av en straffbar handling og ting som har vært brukt ved eller er ment til bruk ved en straffbar handling. Jeg viser likevel til strl. §35, første ledd, annet alternativ, som sier at ting som har vært gjenstand for en straffbar handling kan inndras. Denne bestemmelsen stemmer overens med konvensjonens artikkel 31, paragraf 1 b). Etter denne bestemmelsen kan utbytte som har vært gjenstand for hvitvasking inndras. På andre punkter vil antakelig ikke denne bestemmelsen være aktuell i forhold til tilbakelevering av utbytte etter artikkel 57, og jeg drøfter derfor ikke denne noe nærmere.

---

<sup>24</sup> Tittel ” Freezing, seizure and confiscation”.

I norsk rett er inndragning ikke regnet som straff, men en strafferettslig reaksjon. Det vil si at det kan idømmes både straff og inndragning. 31. august 1995 nedsatte Justisdepartementet et utvalg kalt "Inndragningsutvalget" som skulle utarbeide tiltak for å gjøre inndragning av utbytte av straffbare handlinger til et sterkere kriminalpolitisk virkemiddel.<sup>25</sup> Målet med en lovendring var at inndragning skulle finne sted i flere saker og i større omfang enn tidligere. Det ble vedtatt endringer i den alminnelige inndragningsregelen. Etter lovendringen er alminnelig inndragning obligatorisk.

Bestemmelsen i strl. §34 er hovedregelen om inndragning av utbytte i norsk rett.

I første ledd sies det at utbytte fra en straffbar handling skal inndras. Dette er en pliktregel, noe som stemmer godt overens med konvensjonens artikkel 31 som bruker uttrykket "shall" om statenes inndragningsplikt.

Etter bestemmelsens annet ledd regnes også formuesgode som trer i stedet for utbytte, avkastning og andre fordeler, som utbytte. Dette stemmer overens med hva som etter konvensjonens artikkel 31 paragraf 4 og 6, regnes for utbytte.

Derimot fremkommer det ikke uttrykkelig i den norske inndragningsbestemmelsen at utbytte som er sammenblandet med legale midler, skal regnes for utbytte.

Ved utarbeidelsen av loven ble det foreslått en uttrykkelig bestemmelse om at ved sammenblandinger av ulovlige og legale midler, skulle den forholdsmessige andel regnes som utbytte.<sup>26</sup> Departementet fant denne løsningen så klar at det var unødvendig å lovfeste den.<sup>27</sup> Dette betyr at også utbytte som er sammenblandet med legale midler skal med en forholdsmessig del regnes som utbytte som kan inndras.

Dermed stemmer bestemmelsen også på dette området overens med konvensjonen.

Inndragningsbestemmelsen i konvensjonen gjelder som allerede nevnt både gjenstandsinndragning, og når utbytte ikke kan identifiseres, verdiinndragning. Dette gjelder også for inndragningsregelen i strl. §34, jfr. tredje ledd. Bare det som kan identifiseres som utbytte kan gjenstandsinndras. Identitetskravet er oppfylt for det opprinnelige utbyttet. Det er dessuten oppfylt hvis det er en påviselig sammenheng mellom det aktuelle objektet for inndragning og det opprinnelige utbyttet.<sup>28</sup> Alt som

---

<sup>25</sup> Jfr. Ot.prp. nr.8 (1998-1999), s.5

<sup>26</sup> Se Inndragningsutvalget i NOU 1996: 21, s. 130-131.

<sup>27</sup> Jfr. Ot.prp. nr. 8 (1998-1999), s. 24, første spalte og s. 66, første spalte.

<sup>28</sup> Jfr. NOU 1996:21, s. 130.

inngår i utbyttebegrepet, kan inndras som gjenstandsinndragning. Hvis utbytte ikke lar seg påvise, må det foretas verdiinndragning.

Verdiinndragning er inndragning av et beløp som svarer til verdien av utbyttet. Etter tredje ledd kan det istedenfor formuesgodet inndras et beløp som helt eller delvis svarer til verdien av formuesgodet (verdiinndragning).

Konklusjonen er at norske inndragningsregler innfrir, og går på enkelte punkter lenger enn det konvensjonen krever.

### **3.5 PARAGRAF 1 "PRIOR LEGITIMATE OWNERS"**

Tilbake i konvensjonens artikkel 57, paragraf 1 skal det inndratte utbytte bli tatt hånd om, inkludert tilbakelevering<sup>29</sup> til rettmessige eiere, jfr. "prior legitimate owners".

Paragraf 1 forstås slik at de inndratte midler skal behandles i henhold til bestemmelsene i paragraf 3, eller tilbakeleveres den rette eier.

#### **Hva ligger i "prior legitimate owners"?**

En naturlig språklig forståelse av begrepet er rettmessige eiere. Med dette forstår man at det ønskelige er å finne tilbake til den rette eier av de inndratte midlene, som den anmodede stat sitter med. En tilbakelevering her vil ha likhetstrekk med reglene om vindikasjon. Rettslig sett betyr vindikasjon rett til å kreve utlevert et formuesgode av den som uberettiget sitter med dette.<sup>30</sup> Det blir feil å si at den staten som har stått for fullbyrdelsen av inndragningen uberettiget sitter med utbytte. Det vil ikke være behov for inndragning i de tilfeller der midler kan tilbakeleveres den rette eier på grunnlag av vindikasjonsregler.

Likevel vil de samme hensyn for tilbakelevering av midlene gjøre seg gjeldende som ved vindikasjon. Det vil være rimelig at rette eier får tilbake sine unndratte midler.

---

<sup>29</sup> "...shall be disposed of, including by return to.."

<sup>30</sup> Jusleksikon, Kunnskapsforlaget (2002).

Det vil ofte være vanskelig å kunne påvise hvem som er den rette eier av et utbytte. Det er påvist et utbytte fra en bestemt kriminell handling, men rette eier av utbytte kan være nærmest umulig å identifisere. Dette skyldes at den type form for kriminalitet, som utbytte stammer fra, innebærer plassering av utbytte på ulike konti, investert i aksjer og eiendom i ulike navn og i ulike land. Dermed kan det være problematisk å spore midlene tilbake til rette eier.

Der man likevel identifiserer rette eier av det inndratte utbytte er det klart at midlene tilbakeleveres denne. Om det skulle kunne påvises at utbytte stammer fra underslag av statskassen så ville den anmodende stat være rette eier, og tilbakeleveringen skje etter paragraf 1 ”...return to its prior legitimate owners”. Her ser man parallellen til vindikasjon, fordi tilbakelevering der også skjer til rette eier. I forslaget til ny straffelov sier departementet i forhold til artikkel 57 i konvensjonen at ”i en del tilfeller vil midlene også kunne tilbakeføres i kraft av reglene om vindikasjon, for eksempel ved underslag av statskassen.”<sup>31</sup> Her må det enten bety at de inndratte midler skal tilbakeleveres rette eier som etter konvensjonen ”prior legitimate owners” og på bakgrunn av reelle hensyn. Eller så er tilbakeleveringen på grunnlag av vindikasjon, og dermed et alternativ til inndragningen.

Den rettmessige eier behøver ikke nødvendigvis være bare en part, jfr. ”prior legitimate owners” i flertall. Den kriminelle handling utbytte stammer fra kan ha foregått på tvers av landegrensene, og dermed føre til at det er flere som har krav på utbytte.

Der det er usikkert hvem som er rette eier av de inndratte midler, vil tilbakeføring skje etter bestemmelsene i artikkel 57, paragraf 3, jfr. paragraf 1.

### **3.6 NÅR FOREGÅR TILBAKELEVERING ETTER PARAGRAF 3?**

Tilbakeleveringen skal foregå i overensstemmelse med artikkel 57, paragraf 1 som er nevnt ovenfor og paragraf 2. Denne siste paragrafen gjelder hver stats plikt til å innføre nasjonale bestemmelser som gjør landets kompetente myndighet i stand til å returnere

---

<sup>31</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 355.

inndratt utbytte. Videre skal tilbakeleveringen være i overensstemmelse med den allerede nevnte artikkel 55 og artikkel 46.

Den sistnevnte artikkel omhandler gjensidig rettslig assistanse,<sup>32</sup> under etterforskning og rettslig behandling av forbrytelser som omfattes av konvensjonen. Bestemmelsen inneholder blant annet regler om overføring av personer og hva en anmodning skal inneholde. Partene skal gi bistand selv om kravet til dobbel straffbarhet ikke er oppfylt dersom bistand ikke involverer bruk av tvangsmidler.

Bestemmelsen vil ikke føre med seg problemer i forhold til norsk rett, og er ikke av vesentlig betydning for tilbakelevering av utbytte, så dette blir ikke diskutert nærmere i denne artikkelen.

### **3.7 PARAGRAF 3 a)**

Den anmodede stat skal:

- (a) ved tilfelle av underslag av offentlige midler eller hvitvasking av underslåtte offentlige midler etter konvensjonens artikkel 17 og 23, tilbakelevere det inndratte utbytte. Dette er under forutsetning av at inndragningen har foregått i henhold til artikkel 55, og på grunnlag av en endelig dom i den anmodende stat. Inndragningsordren må dermed settes på grunnlag av en dom. Dette kan være et krav som kan bli frafalt i den anmodede stat, noe som ikke hindrer at den anmodende stat får utbytte tilbakelevert.

Det foreligger to tilfeller der den anmodede stat plikter å tilbakelevere utbytte, der det kan konstateres underslag av offentlige midler eller hvitvasking av underslåtte offentlige midler.

#### ***3.7.1 Artikkel 17. Underslag og misbruk av midler foretatt av en offentlig tjenestemann<sup>33</sup>***

Hver stat plikter, jfr. ”shall”, å kriminalisere ”underslag og misbruk av midler når dette er foretatt med hensikt av en offentlig tjenestemann, og dette er ment til egen vinning eller til fordel for en annen person eller gruppe. Dette kan gjelde hvilke som helst

---

<sup>32</sup> ”Mutual legal assistance”.

<sup>33</sup> ”Embezzlement, misappropriation or other diversion of property by a public official”.

midler, offentlige eller private, eller sikkerheter eller noe annet av verdi, som er betrodd denne offentlige ansatte i kraft av dennes stilling”.

Det er underslag av offentlige midler som er interessant i forhold til plikten til å tilbakelevere dette som inndratt utbytte. Her anser konvensjonen underslag å falle inn under kategorien korrupsjon. Det at en offentlig tjenestemann misbruker sin posisjon ved å underslå de offentlige midler han i kraft av sin posisjon har rådighet over, skal straffes.

Hvorfor man har valgt å la underslag falle inn under korrupsjonsbestemmelsen, kan skyldes at misbruk av stilling i det offentlige anses å være et alvorlig problem i forhold til å beholde et rettferdig styresett som har tillit. Det er bare underslag innen offentlig sektor som er en pliktregel, og som anses som korrupsjon.

### *3.7.2 Artikkel 23. Hvitvasking av midler som stammer fra en ulovlig handling<sup>34</sup>*

Bestemmelsen forplikter, jfr. ”shall”, statene til å kriminalisere, når handlingen er begått med hensikt:

- ved endring eller overføring av midler, under visshet om at slike midler er utbytte fra en kriminell handling, med det formål å skjule eller fordekke midlenes ulovlige opprinnelse, eller for å hjelpe en person som er innblandet i oppdraget av den påståtte forbrytelse for å unngå de rettslige konsekvenser for hans eller hennes handling.
- ved skjuling eller fordekking av midlenes sanne natur, opprinnelse, plassering, anordning, bevegelse eller eierskap eller rettigheter til midlene, med visshet om at disse midlene er utbytte fra kriminalitet.

Med forbehold om grunnleggende prinsipper i nasjonal lovgivning:

- ved ervervelse, kontroll eller bruk av midler, med visshet om på tidspunktet for mottakelse, at disse midlene er utbytte fra en kriminell handling.

---

<sup>34</sup> ”Laundering of proceeds of crime”.

- ved deltagelse i, forbund med eller sammensvergelse om å begå, forsøk på å begå og å hjelpe, oppmuntre, forenkle og å rådgi oppdraget på en av forbrytelsene etter denne artikkelen.

Altså skal også hvitvasking av det utbyttet som etter konvensjonen stammer fra korrupsjon

straffes. I forhold til tilbakeleveringsplikten av inndratt utbytte, er det hvitvaskingen av de underslåtte offentlige midlene som er interessant.

1.4 Et eksempel viser at problemet er utbredt. I 2002 ble det gjennomført en etterforskning hvorav en omfattende, svart kasse på mer enn 225 millioner euro med hemmelige midler som var plassert på Jersey og i Lichtenstein ble oppdaget. Her ble Spanias største bankkonsortium, BBVA, rammet - konsortiet hadde drevet hvitvasking og bestikkelser til fordel for enkelte ledere i Latin-Amerika.<sup>35</sup>

Dette er etter konvensjonen straffbare handlinger som statene plikter å kriminalisere etter nasjonal lovgivning.

Kapittel 24 i straffeloven omhandler underslag, tyveri og ulovlig bruk.

I strl. § 255 straffes den for underslag ”som i hensikt derved å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning rettsstridig avhender, pantsetter, forbruker eller på annen måte tilegner seg en løsøre-gjenstand som han besitter, men som helt eller delvis tilhører en annen, eller rettsstridig forføyer over penger han har innfordret for en annen eller som på annen måte er betrodd ham.” Bestemmelsen gjelder både private og offentlige forhold. I relasjon til konvensjonen er det underslag av offentlige midler som er en pliktregel til å kriminalisere.

Strl. § 256 omhandler grovt underslag. Etter annet ledd skal det i vurderingen av hvorvidt underslaget er grovt, særlig vektlegges om underslaget er forøvd av en offentlig tjenestemann.

---

<sup>35</sup> Se Eva Joly ”Er det en slik verden vi vil ha?” s. 183.

Det norske straffelovverket er godt utviklet slik at man kan spørre seg om ikke underslagbestemmelsen i konvensjonen, også kan falle inn under strl. § 275 om utroskap.

”For utroskap straffes den som i hensikt å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning eller å skade, forsømmer en annens anliggender som han styrer eller har tilsyn med, eller handler mot den annens tarv.” Bestemmelsen viser til strl § 255.

Strl. § 276 omhandler grov utroskap. Og i bestemmelsens annet ledd skal man i vurderingen av hvorvidt utroskapen er grov, særlig vektlegge om den er forøvd av en offentlig tjenestemann.

I forhold til oppgaven diskuteres ikke nærmere hvilken bestemmelse som innfrir i hvilken sammenheng, men det vises bare til at det norske regelverket er godt utbygget i forhold til konvensjonens krav.

Når det gjelder konvensjonens hvitvaskingsbestemmelse er denne dekket av straffeloven

§ 317 om heleri. Bestemmelsen sier at ”den som mottar eller skaffer seg eller andre del i utbytte av en straffbar handling, eller som yter bistand til å sikre slikt utbytte for en annen, straffes for heleri.” Her er det bistanden til å sikre utbyttet som vil være selve hvitvaskingen. ”Som å yte bistand regnes blant annet det å kreve, oppbevare, skjule, transportere, sende, overføre, konvertere, avhende, pantsette eller la investere utbyttet.” Hva som skal regnes for bistand i denne sammenheng er ikke uttømmende, jfr. ”blant annet”.

Også uaktsomt heleri straffes. Bestemmelsen gjelder både innenfor offentlig og privat sektor, det er uten betydning om det er offentlige eller private midler som hvitvaskes.

Dermed ser man at de norske straffebestemmelsene uten problemer innfrir konvensjonens krav til å kriminalisere underslag og hvitvasking av underslåtte offentlige midler.

Hvorfor har konvensjonen en pliktregel på å tilbakelevere det inndratte utbyttet til den anmodende stat, når dette utbyttet stammer fra de to ovennevnte forbrytelser?



Dette skyldes trolig først og fremst at det er offentlige midler som er unndratt den anmodende staten, dermed er det liten tvil om hvem som er den rettmessige eier av midlene. Det foreligger allerede dom på at offentlige midler er blitt underslått den angjeldende stat, eller at disse midlene er blitt hvitvasket, på denne måten vil disse midlene kunne tilbakeleveres landet og gagne fellesskapet.

Grunnen til at dette utbyttet befinner seg hos den anmodede stat, kan skyldes at midlene er blitt hvitvasket. Eksempelvis da Kazaksthan hadde finansielle problemer, hentet presidenten i landet ikke inn mindre enn én milliard dollar i en håndvending, fra et fond i utlandet som ingen hadde ant eksistensen av inntil da.<sup>36</sup>

Som tidligere nevnt er bestemmelsen særlig av betydning for fattige land, som kanskje har opplevd at statsstyret har underslått midler som skulle komme befolkningen tilgode. Her har tilbakeleveringen en gjenopprettende funksjon.

Ofte vil det ved denne type forbrytelser være snakk om store verdier, slik at det er av vesentlig betydning at midlene blir returnert. Eksportering av midler som stammer fra korrupsjon, har flere brutale konsekvenser for landet der midlene tappes. Det undergraver utenlandsk hjelp, er en belastning på pengereserver, forminsker avgiftsgrunnlaget, ødelegger konkurransen, undergraver fri handel, og øker fattigdomsgrensen.

Som et eksempel har det blitt konstatert at den tidligere presidenten i Zaire, Mobutu Sese Seko, plyndret statskassen for rundt 5 milliarder dollar, en sum som tilsvarer landets gjeld på den tiden.<sup>37</sup> Videre ble rundt 227 millioner dollar flyttet utenlands fra Peru, under statsstyret av Alberto Fujimori. Dette ble frosset i fem ulike land og 68 millioner dollar av dette ble tilbakelevert.<sup>38</sup>

### **3.8 PARAGRAF 3 b)**

Videre etter artikkel 57, paragraf 3 plikter staten å tilbakelevere det inndratte utbyttet:

---

<sup>36</sup> Se Eva Joly "Er det en slik verden vi vil ha?" s.199

<sup>37</sup> Andrea D. Bontrager, "From corruption to cooperation: globalization brings a multilateral agreement against foreign bribery", Indiana Journal of Global Legal Studies, vol. 7, 2000, s. 655.

<sup>38</sup> Hentet fra en presentasjon av José Carlos Ugaz.

- (b) i tilfelle av utbytte fra en hvilken som helst annen forbrytelse etter konvensjonen,<sup>39</sup>
- der den anmodende stat på rimelig vis godtgjør sin opprinnelige eiendomsrett<sup>40</sup> til slikt inndratt utbytte ovenfor den anmodende stat, eller
  - der den anmodende stat godkjenner skade hos den anmodende stat som grunnlag for å tilbakelevere det inndratte utbyttet.

### 3.8.1 "In any other offence"

#### **Hva ligger i utbytte fra en "hvilken som helst annen forbrytelse etter konvensjonen"?**

Dette betyr at det kan være snakk om et inndratt utbytte som stammer fra en av de straffbare handlingene etter konvensjonens kapittel 3, som angår kriminalisering og styrking av loven.<sup>41</sup> Noen handlinger plikter statene å kriminalisere, mens andre handlinger kan vurderes å kriminaliseres.

#### **Pliktregler**

Artikkel 15 forplikter partene til å kriminalisere bestikkelser av offentlige tjenestemenn.<sup>42</sup> Både aktiv og passiv korrupsjon er omfattet, det er straffbart både å bestikke og å motta bestikkelser.

Artikkel 16 forplikter partene til å kriminalisere bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn eller ansatte i internasjonale organisasjoner.<sup>43</sup> Plikten gjelder kun for aktiv bestikkelse.

Artikkel 25 oppstiller en plikt for partene til å kriminalisere handlinger som hindrer rettsforfølgning av korrupsjon.<sup>44</sup>

Alle disse artiklene pålegger statene å kriminalisere de nevnte handlinger.

Enkelte av artiklene under kapittel 3 i konvensjonen gjelder bare en plikt for statene til å vurdere og kriminalisere.

---

<sup>39</sup> "proceeds of any other offence covered by this Convention".

<sup>40</sup> "Prior ownership".

<sup>41</sup> "Criminalization and law enforcement".

<sup>42</sup> "Bribery of national public officials".

<sup>43</sup> "Bribery of foreign public officials and officials of public international organizations.

<sup>44</sup> "Obstruction of justice".

I artikkel 18 skal partene vurdere å kriminalisere både aktiv og passiv påvirkningshandel.

Artikkel 19 forplikter statene til å vurdere å kriminalisere offentlige ansattes misbruk av sin stilling.

Artikkel 20 fastsetter at statene, under hensyntagen til sine konstitusjoner og fundamentale prinsipper, skal vurdere å kriminalisere ulovlig berikelse.

Og artikkel 22 pålegger statene å vurdere og kriminalisere aktiv og passiv bestikkelse samt underslag, i privat sektor.

### **Hvordan er norske straffebestemmelser i forhold til konvensjonens pliktregler?**

I 2003 fikk Norge en ren korrupsjonsbestemmelse i straffeloven §276 a), som angår alminnelig korrupsjon og b) som angår grov korrupsjon. Tidligere hadde man bare ulike strafferegler som tok opp i seg mye av det som er en korrupsjonsregel i dag.

Bestemmelsen gjelder både i privat og offentlig sektor, både aktiv og passiv korrupsjon, bestikkelser nasjonalt og internasjonalt og i §276 b) vil man i vektleggelsen av hvorvidt korrupsjonen er grov vurdere om handlingen er forøvd av eller overfor en offentlig tjenestemann.

Dermed innfrir denne norske korrupsjonsbestemmelsen kravene til å kriminalisere både etter konvensjonens artikkel 15, 16 og 22.

Videre er det straffbart å drive påvirkningshandel etter norsk rett, jfr. § 276 c).

Dette gjelder både aktiv og passiv påvirkningshandel. Denne bestemmelsen er ingen pliktregel for statene til å kriminalisere etter konvensjonen.

I forhold til konvensjonens artikkel 25, om pliktregel til å kriminalisere handlinger som hindrer rettsforfølgning av korrupsjon, fikk Norge en straffebestemmelse på dette området i juli 2000. Dette er nå strl. § 132 a) og gjelder motarbeidelser av rettsvesenet.

Konklusjonen er at de norske strafferegler innfrir pliktreglene til å kriminalisere og går lenger til å kriminalisere enn det som kreves etter konvensjonen.

Jeg nevner at Norge har for annen gang blitt evaluert av Europarådets ekspertorgan mot korrupsjon GRECO.<sup>45</sup> Rapporten sier blant annet at Norge har et godt utviklet lov- og regelverk, og gode systemer for håndheving av lover og regler i forhold til økonomisk kriminalitet. Dette inkluderer kriminalisering av korrupsjon og inndragning av utbytte som stammer fra korrupsjon, jfr. rapportens avsnitt 18.

Dette bør bety at vi ligger godt an også i forhold til FN-konvensjonens krav.

### *3.8.2 Alternative vilkår*

For at den anmodende stat har plikt til å tilbakelevere det inndratte utbyttet etter artikkelens paragraf 3 b) må en av to alternative vilkår være innfridd.

1) Når den anmodende stat på rimelig vis godtgjør sin ”opprinnelige eiendomsrett”<sup>46</sup> til de inndratte midlene.

#### **Hva ligger i at en stat på rimelig vis må godtgjøre sin opprinnelige eiendomsrett?**

Av selve konvensjonen fremkommer det ikke hvilke krav som stilles for at den anmodende stat på rimelig vis kan godtgjøre sitt eierskap. Antakelig må den anmodende stat kunne sannsynliggjøre ovenfor den anmodende stat at det inndratte utbytte tilhører den anmodende stat. Det er uklart hvor sterk sannsynlighetsovervekt som kan kreves av den anmodende stat. Om det i den sistnevnte stat foreligger endelig dom på en straffbar handling etter konvensjonen, og samtidig en inndragningsordre på det aktuelle utbyttet som er å finne hos den anmodende stat, ville dette være med på å bevise eierskap.

Bevis som kan spore midlene som stammer fra den aktuelle straffbare handling til det anmodende landet, vil kunne være til hjelp. Dette kan være bevis brukt under rettssaken for å komme frem til at forbrytelsen har ført til et utbytte. Her kan banker og andre finansinstitusjoner være til hjelp med bevis i form av utskrifter av transaksjoner og overførsler. Bevisbyrden ligger hos den anmodende stat, ved at denne kan vise til at midlene tidligere var å finne her.

---

<sup>45</sup> Group of States against Corruption, 2. evaluering i Strasbourg, 27.-30. september 2004.

Det kan ikke være meningen at den anmodende stat skal bevise og være den rette eier, i den forstand at utbyttet skal tilbakeføres på grunnlag av "prior legitimate owners" etter paragraf 1.

Det må være holdbart at midlene rimelig sett skal tilbake til den anmodende stat slik at dette blir en slags erstatning for den skade denne staten er påført.

Dette er det også støtte for i uttalelser til endring av den norske straffelov.

Departementet uttaler at "...ved andre straffbare handlinger som faller inn under konvensjonens korrupsjonsbegrep, er det ikke nødvendigvis klart at den aktuelle staten anses for å være skadelidt. Men i disse tilfellene er tilbakeføring av de inndratte midlene betinget av at staten 'reasonably establishes its prior ownership.' Dermed vil den anmodende staten også i disse tilfellene trolig anses for å være skadelidt i straffelovens forstand."<sup>47</sup>

I Mexico er det anslått at broren til den tidligere presidenten Carlos Salinas samlet opp en formue på rundt 120 millioner dollar som et resultat av korrupsjon, en sum som i følge Verdensbankens vurderinger på det aktuelle tidspunktet ville kunne dekke årlige helsetjenester for mer enn 594.000 meksikanere.<sup>48</sup> Om pengene i dette tilfellet er plassert i utlandet, og man kan bevise at utbyttet stammer fra Mexico, så vil dette kunne tilbakeleveres på grunnlag av alternativ 1 i denne bestemmelsen. Om det er vanskelig å påvise alt utbytte tilbake til Mexico, vil den anmodende stat kanskje likevel returnere det inndratte utbytte fordi hensyn tilsier at det er Mexico som er skadelidende i det aktuelle tilfellet, etter alternativ 2 i bestemmelsen.

Det andre alternativet er at:

2) den anmodende stat godkjenner skade hos den anmodende stat som grunnlag for å tilbakelevere utbyttet.

Dette er som sagt et alternativ til det ovenfor. Avgjørelsen ligger her hos den anmodende stat. Denne kan selv ta initiativ til å se at den anmodende stat har vært skadelidende ved den aktuelle forbrytelse som utbyttet stammer fra. Konvensjonen har heller ikke ved dette alternativet en nærmere beskrivelse av hva som i denne sammenheng skal vektlegges.

---

<sup>46</sup> "Prior ownership".

<sup>47</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 355.

<sup>48</sup> Se Verdensbanken, World Development Indicators 2001, s. 99.

I enkelte sammenhenger kan det være vanskelig for en stat å ha nok bevis for at utbyttet kan spores tilbake til sin opprinnelse hos den anmodende stat, likevel kan det påvises at den aktuelle stat er skadelidende.

Et tenkt eksempel er en tidligere president i land x, som før han blir tvunget til å gå av, har overført milliarder av kroner til andre land. Dette behøver ikke være rene underslag av statskassen, som etter bestemmelsen i paragraf 3 a), men penger som stammer fra flere ulike kriminelle handlinger. Pengene ble overført gjennom en serie av ulike konti i ulike navn og i ulike land. Her kan man ha et problem med å finne nok bevis til om de gjeldende pengene kan føres tilbake til dette landet. Det er likevel ikke særlig tvil om at dette landet er skadelidende, og dermed kan alternativ 2 komme til nytte.

Det vil si at etter bestemmelse 3 b) må man enten kunne bevise at man har opprinnelig eiendomsrett til det aktuelle inndratte utbyttet. Eller der dette er problematisk, kan den anmodede stat selv finne grunnlag for å returnere utbytte ved at den anmodende stat er påført skade.

Økonomisk kriminalitet, og i denne sammenheng korrupsjon, kan føre med seg kompliserte former for hvitvaskingshandlinger hvor pengene er ført via ulike land, noe som kan gjøre en senere bevisføring problematisk

En statsleder kan ha mottatt bestikkelser fra et selskap plassert i et annet land, og disse bestikkelsene kan ha blitt overført direkte til en bankkonto i et tredje land, uten at pengene har vært innom det landet der forbrytelsen er begått. Likevel kan den anmodede stat, der pengene er plassert, godkjenne skade hos den anmodende stat som grunnlag for å føre pengene tilbake.

I visse tilfeller kan summene av staters ressurser som er ulovlig overført til privat eierskap og eksportert til internasjonale banksentra og finansielle gjemmesteder være overraskende store. I følge en vurdering av the Nyanga Declaration<sup>49</sup> om tilbakelevering og repatriasjon av Afrikas velstand så har ca 20-40 milliarder dollar over ti år blitt fratatt noen av verdens fattigste land, de fleste i Afrika. Dette er blitt gjort av politikere,

soldater, forretningsfolk og andre ledere, og disse ressursene har blitt holdt utenlands i form av kontanter, aksjer, obligasjoner, eiendom og andre verdier. Antakelig må det ved denne bestemmelsen, etter hvert som konvensjonen trer i kraft, bli satt en standard, slik at det ikke vil forekomme store variasjoner for når tilbakelevering gjennomføres eller ikke, selv om dette krever en skjønnsmessig vurdering. Det må kreves en årsakssammenheng mellom den straffbare handling det inndratte utbyttet stammer fra og den påførte skade.

### **Hvorfor har man en slik bestemmelse som i paragraf 3 b)?**

Det kan påvises straffbare handlinger på tvers av landegrensene. Den straffbare handling går under korrupsjonshandlinger etter konvensjonen, og denne handlingen har ført med seg et utbytte som er å finne i et annet land.

Her er det da ønskelig å få de aktuelle midler tilbake til utgangspunktet. Dette er likevel ikke et av de helt klare tilfeller der offentlige midler er unndratt en stat. Man ønsker å kunne føre midlene tilbake på grunnlag av at den anmodende stat kan anses som fornærmet eller skadelidt i saken. Om visse vilkår da innfris tilsier rimelighet at midlene tilbakeføres.

Det skal i begge tilfeller ha foregått inndragning etter artikkel 55 i konvensjonen og på grunnlag av en endelig dom i den anmodende stat, et krav som kan bli frafalt i den anmodende stat. At den anmodende stat har en inndragningsordre kan også være med som et bevis på at denne er rettmessig eier eller skadelidende i den aktuelle sak.

### **3.9 PARAGRAF 3 C)**

Om kravene i artikkel 57, paragraf 3 a) eller b) er innfridd så vil den anmodende stat være forpliktet til å føre det inndratte utbyttet tilbake til den anmodende stat.

Derimot i paragraf 3 c) er den anmodende stat bare pliktig til å vurdere tilbakelevering av det inndratte utbyttet. Dette er aktuelt i alle andre tilfeller.<sup>50</sup>

Hvilke tilfeller er det snakk om?

---

<sup>49</sup> Deklarasjonen ble signert 4.mars 2001 av representanter av Transparency International i Botswana, Kamerun, Etiopia, Ghana, Kenya, Malawi, Nigeria, Sør-Afrika, Uganda, Zambia og Zimbabwe.

<sup>50</sup> "In all other cases".

### 3.9.1 "In all other cases"

"In all other cases" betyr først og fremst alle de tilfeller der man sitter med et inndratt utbytte, men at tilfellet ikke faller inn under bestemmelsene i a) og b) ovenfor.

Hvilke tilfeller kan dette være?

I og med at b) gjelder alle tilfeller av utbytte, som stammer fra en forbrytelse etter konvensjonen, kan det være vanskelig å se at man har andre tilfeller som utbytte stammer fra.

**Kan det være at det er snakk om annet enn utbytte, for eksempel ting brukt til den kriminelle handling som nevnt i artikkel 31, paragraf 1 b)?**

Denne bestemmelsen gjelder midler, utstyr eller andre virkemidler brukt til, eller ment til bruk i en straffbar handling etter konvensjonen. Artikkelen tilsvarer den norske regelen i straffeloven §35 om inndragning av produktet av, gjenstanden for og redskapet til en straffbar handling.

Noe som taler for at dette er intensjonen er at bestemmelsen ikke bruker uttrykket "proceeds" slik det blir gjort under bestemmelsen i b). Dermed kan dette tolkes slik at tilfellet gjelder annet inndratt, enn utbytte. Det kan kanskje tenkes tilfeller der det er aktuelt å inndra midler brukt til den straffbare handling, slik som den aktive bestikkers bruk av penger for å oppnå en tjeneste. Her vil de pengene som brukes som bestikkelse være et middel til bruk til den straffbare handling, men likevel er dette et utbytte for mottaker. Det fører til at det er utbytte det er interessant å tilbakelevere.

I departementets kommentarer til konvensjonen i forslaget til ny straffelov<sup>51</sup> brukes både uttrykket midler og utbytte om det inndratt som skal tilbakeleveres. Dette kan tale for at både utbytte og andre midler skal inngå i denne bestemmelsen. Som tidligere nevnt vil utbytte som hvitvaskes være gjenstand for den kriminelle handling etter strl. § 35, første ledd, annet punkt. Likevel er det her et utbytte som er utgangspunktet for denne kriminelle handling. Det er vanskelig å tenke seg andre tilfeller der det er rimelig at andre midler faller inn under bestemmelsen.

Hensynet bak bestemmelsen om tilbakelevering taler for at det er utbytte det er snakk om.

---

<sup>51</sup> Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s.355.



Bakgrunnen for å tilbakelevere de inndratte midler er at dette har en gjenopprettende funksjon, ved at den staten som har fått de aktuelle midler unndratt skal få disse tilbake. Om det i det aktuelle tilfellet ikke er riktig at staten skal ha midlene tilbakelevert, så kan det returneres en skadelidt. Disse aktuelle inndratte midler har vært utbytte for noen. Samtidig er intensjonen for inndragning av utbytte at lovbryteren ikke skal tjene på den kriminelle handling han har begått. Utbyttet bør i stedet gagne fellesskapet, returneres rette eier eller bøte på skade oppstått i sammenheng med den straffbare handling. Hensynet bak bestemmelsen om inndragning av midler brukt til den kriminelle handling er mer pønalt begrunnet. Tanken er at når en gjenstand eller et objekt blir brukt til en kriminell handling så blir den misbrukt, det er dermed ikke riktig at lovbryteren skal få beholde tingen. Det er få tilfeller som kan tenkes aktuelle der annet enn utbytte skal tilbakeleveres, tatt i betraktning hensynet bak regelen. Det artikkel 57 omhandler er først og fremst tilfeller dekket av artikkel 31, paragraf 1 a), og det gjelder utbytte. Jeg antar at bestemmelsen i c) også er mest aktuell for utbytte.

### **Kan ”all other cases” bety utbytte fra andre kriminelle handlinger enn de nevnt i konvensjonen kapittel 3?**

Mye kan tale for denne løsning, slik at andre tilfeller enn de som er straffebelagt etter konvensjonen kan omhandles.

Konvensjonen har som nevnt ikke en egen definisjon av korrupsjonsbegrepet.

Av protokollene og uttalelsene til konvensjonen fremkommer det som tidligere nevnt at grunnen til at en slik definisjon mangler, er at korrupsjonsbegrepet er under stadig utvikling, og at hva som legges i betydningen av korrupsjon kan variere fra stat til stat.

Når man forstår korrupsjon som et komplekst fenomen betyr det at dette som tidligere nevnt fremstår ulikt fra land til land avhengig av de herskende sosiale, økonomiske og kulturelle forhold, og spesielt den rettslige bakgrunn.

Det kan tenkes at visse handlinger som i dag ikke anses som korrupsjon om noen år vil falle inn under kategorien. Eller det kan forekomme at noen stater regner visse handlinger for korruperte, selv om dette ikke er nevnt i konvensjonen, tilfeller som kan være på grensen.

Det kan hende det oppstår tilfeller der den anmodende stat sitter med et inndratt utbytte på grunnlag av en inndragningsordre, men at det inndratte utbyttet ikke stammer fra straffbare handlinger etter hva som etter konvensjonen anses som straffbart, og dermed faller tilfellet ikke inn under bestemmelsene i artikkel 57 a) og b). Likevel kan hensynet bak tilbakelevering gjøre seg gjeldende, og det er rimelig å følge regelen.

Mye kan tale for denne løsningen, at andre tilfeller enn de straffbelagte etter konvensjonen omhandles. Det kan vektlegges at dette ikke er en pliktregel for den anmodende stat, men et tilfelle til vurdering, jfr. ”give priority consideration”.

### 3.9.2 Hvem skal utbyttet tilbakeleveres i slike tilfeller?

De ovenfor drøftede bestemmelsene i artikkelen viser bare til den anmodende stat som subjekt for tilbakelevering. Tilfellet i c) har tre alternativer til hvem det inndratte utbyttet skal returneres.

Første alternativ. Den anmodende stat.

Her er første alternativ at utbyttet tilbakeleveres den staten som har kommet med en anmodning om tilbakelevering. Dette tilsvarer tilfellene nevnt ovenfor. I de fleste land er hovedregel ofte at inndratt utbytte tilfaller staten. Dette er kanskje også den mest oversiktlige måten å forholde seg til for tilbakelevering for den anmodende stat.

Om utbytte tilbakeleveres den anmodende stat så vil midlene komme til fordel for fellesskapet i den aktuelle stat. Samtidig kan det være opp til den anmodende stat og dennes nasjonale lovgivning om utbytte skal tilfalle noen andre.

Andre alternativ er at utbytte returneres ”prior legitimate owners”.

”Prior legitimate owners” er et uttrykk drøftet ovenfor og vil være rette eier.

Rimelighetshensyn tilsier at der man kan identifisere rette eier er det først og fremst denne som bør få midlene tilbakelevert. Som sagt ser man likhetstrekk til vindikasjon, selv om det ikke er på grunnlag av vindikasjonsregler at tilbakeleveringen skjer.

Ellers i bestemmelsen har det vært den anmodende stat som har vært ansett som rettmessig eier. I denne sammenheng har staten allerede vært et alternativ for tilbakelevering. Tilfellet kan være at en eller flere andre stater er rettmessige eiere av midlene. Som tidligere nevnt vil det ofte være vanskelig å påvise det direkte leddet mellom eier og midlene. Om det likevel skulle oppstå at rette eier er kjent, skal midlene tilbake hit. Hensynet ivaretas også her om at tilbakelevering skal ha en gjenopprettende effekt.

Det siste alternativet er at utbytte tilfaller ”victims of the crime” ved den kriminelle handling. ”Victims of the crime” må først og fremst innbefatte fornærmede ved den kriminelle handling. Her er det ofte snakk om at det foreligger et erstatningskrav, slik at de inndratte midler brukes til å dekke dette kravet. Det er ikke meningen at lovbryteren skal avstå beløpet to ganger, det vil si at utbytte først inndras og deretter skal personen eller den juridiske personen betale en erstatningssum. Også etter nasjonal rett er det vanlig at de inndratte midler kan brukes til å dekke erstatningskrav.

Spørsmålet er om også andre skadelidte skal gå inn under begrepet ”victims of the crime”? Mye kan tale for at det inndratte utbytte skal brukes til å dekke den skade som er oppstått ved den kriminelle handling. Her vil hensynet om at tilbakelevering av inndratt utbytte skal ha en gjenopprettende funksjon bli ivaretatt. Også her kan det muligens kreves av den anmodende stat at det foreligger årsakssammenheng mellom den kriminelle handling utbytte stammer fra og den skade som er påført.

Det er ikke bestandig rimelig at det inndratte utbytte tilfaller staten, og det er dermed mer nærliggende at utbytte brukes til å bøte på oppstått skade. Om det inndratte utbytte kan tilbakeleveres for å rette opp den skade som har skjedd i det landet der den kriminelle handling er begått, vil de samme hensyn ivaretas om det foregår tilbakelevering til fordel for en fornærmet eller en skadelidt. Også nasjonal lovgivning har regler om at det inndratte utbytte kan gå til å dekke erstatningskrav og oppstått skade.

I norsk rett er hovedregel at det inndratte utbytte tilfaller staten, jfr. straffeloven §37 d), første ledd. Men etter bestemmelsens annet ledd, annet punktum kan det inndratte utbytte benyttes til å dekke erstatningskrav. I forslaget til endring av regelen foreslås det

at det ikke skal foreligge et skille mellom erstatning til den fornærmede og andre skadelidte.<sup>52</sup>

Det er rimelighetshensyn som tilsier at andre skadelidte faller inn under begrepet. Som nevnt tidligere er hensynet bak regelen om tilbakelevering at midlene kan være med å reparere oppstått skade. Hensynet vil bli ivaretatt ved at det inndratte utbyttet brukes til å gi erstatning til både fornærmede eller andre skadelidte.

Det kan tale for at "victims of the crime" er et vidt begrep som også omfatter andre skadelidte, ved at dette ikke er en pliktregel, men at det er opp til den anmodende stat hvorvidt denne muligheten skal brukes. Muligens vil dette også bli vurdert ut fra hvilken type straffbar handling det inndratte stammer fra. Der det foreligger flere krav er vel det mest aktuelle å foreta en forholdsmessig fordeling av det inndratte utbyttet.

I andre sammenhenger vil det kanskje være mest hensiktsmessig å returnere de inndratte midler til den anmodende stat, og la det bli opp til nasjonal lovgivning å dekke et erstatningskrav.

### **Hvorfor har man en slik bestemmelse?**

Dette blir nærmest et oppsamlingstilfelle, for at tilbakelevering skal kunne skje selv i de tilfeller som ikke faller inn under de foregående bestemmelsene, dersom hensynet bak regelen tilsier dette. Samtidig vil man ta i betraktning de tilfeller som ikke går inn under korrupsjon etter konvensjonen, men som likevel bør være med. Dette bli mer en skjønnsom regel for statene, enn de foregående. Det foreligger også flere alternativer for hvem det inndratte utbytte skal tilbakeleveres, antakelig fordi det er uvisst hvilken type straffbar handling utbytte stammer fra, og dermed uvisst om det nødvendigvis er mest nærliggende at det er den anmodende stat som bør være mottaker.

---

<sup>52</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 354.

### 3.10 PARAGRAF 4

Paragraf 4 i konvensjonen sier at der det er passende, med unntak fra der partene har bestemt noe annet, kan den anmodede stat trekke fra rimelige utgifter som har oppstått i arbeidet med å tilbakelevere et inndratt utbytte.

Kravet som må være innfridd for at slike utgifter kan trekkes fra er at disse har oppstått under etterforskning, rettsforfølgelse eller rettergang og at dette har ført til tilbakelevering av det inndratte utbyttet.

Dette betyr at hvorvidt den anmodede stat skal kunne trekke fra påløpte utgifter vil avhenge av om dette vil være rimelig i det aktuelle tilfellet.

Hensyn tilsier at noe av utbyttet tilfaller den staten som har gjort det mulig å tilbakelevere de inndratte midler, særlig hvis denne staten har fått store utgifter i sammenheng med arbeidet. Denne muligheten til å trekke fra utgifter som har oppstått vil også kunne skape større velvillighet til samarbeid for fremtiden.

#### 1.4.1.1 3.10.1 Delingsbestemmelse

Kan denne bestemmelsen ses i sammenheng med den pågående debatten internasjonalt for deling av utbytte, såkalt "asset sharing"? Dette er en debatt som har pågått både innen EU og innen FATF.<sup>53</sup>

Financial Action Task Force (FATF) anbefaler statene å etablere ordninger som åpner for deling av inndratte midler (FATFs 40 anbefalinger nr.38, siste punktum).

---

<sup>53</sup> FATF-Financial Action Task Force-er en internasjonal organisasjon som arbeider mot hvitvasking og terrorfinansiering. FATF ble etablert i 1989 etter initiativ fra G7-landene. Norge har deltatt siden 1991.

I selve arbeidet med konvensjonen fremkommer det av uttalelser fra representanter i ad-hoc komiteen, at tanken om deling av utbytte kan ha mye for seg. Noen klar bestemmelse om "asset sharing" inneholder likevel ikke konvensjonen.

I forslaget til ny straffelov diskuterer departementet muligheten for å ha inn en bestemmelse om deling av utbytte. Her sies det at "deling av utbytte vil være rimelig i mange tilfeller. Hvis den straffbare virksomheten som er grunnlaget for inndragningen, foregår i flere land og politiet og andre myndigheter i disse landene er engasjert i etterforskningen, er det rimelig at det inndratte utbyttet deles mellom landene. Dessuten tilsier hensynet til internasjonalt samarbeid om etterforskning av straffesaker at inndratte midler deles med den eller de statene som har bidratt til etterforskningen av den kriminelle aktiviteten som er grunnlaget for inndragningen. Den profittmotiverte kriminaliteten er et alvorlig internasjonalt problem. Hvitvasking av utbytte av straffbare handlinger foregår mest effektivt på tvers av landegrensene fordi det er vanskelig og tidkrevende for politiet å samarbeide internasjonalt. Styrket internasjonalt samarbeid er nødvendig for effektivt å kunne bekjempe denne formen for kriminalitet. Deling av inndratte midler vil være et viktig incitament til slikt samarbeid."<sup>54</sup>

Etter artikkel 57 i konvensjonen forstår man tilbakelevering av inndratt utbytte å skulle gjelde hele det inndratte utbyttet, med unntak for de eventuelle utgifter som kan trekkes fra etter bestemmelsen i paragraf 4. Ser man på hensynene bak en regel om å dele inndratt utbytte, vil dette stort sett være de samme hensynene som er bak bestemmelsen i paragraf 4. Dette kan tilsi at behovet for å ha en regel om deling av utbytte er ivarettatt i denne bestemmelsen.

Likevel er dette bare formet som en bestemmelse hvor rimelige hensyn skal tilsi at utgifter bør trekkes fra. Det kunne kanskje foreligget en klarere regel på at deling av det inndratte utbytte kan skje. Grunnen til at bestemmelsen er formet som en skjønnsmessig regel kan skyldes at man lager rom for å få inn hensyn som at det i visse tilfeller er mer rimelig at hele beløpet tilbakeføres den anmodende stat. I andre sammenhenger er det

---

<sup>54</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 355.

kanskje ikke snakk om store beløp, eller det er vanskelig å stadfeste eksakte summer. På den andre siden vil rimelighetshensynet komme i forgrunnen i de fleste tilfeller, fordi det er rettferdig at utgiftene trekkes fra det inndratte utbytte, og fordi det er ønskelig for begge parter å beholde en positiv samarbeidsvilje for fremtiden.

Departementet sier i forslaget til ny norsk straffelov at det går inn for en bestemmelse om deling av inndratte midler i utkastet §75, tredje ledd. ”Riktignok kan staten, som eier av de inndratte midlene, beslutte deling uten at dette er bestemt i lov. Departementet antar imidlertid at en regel om deling vil effektivisere ordningen. Blant annet vil en uttrykkelig bestemmelse som i klartekst gir uttrykk for muligheten for å dele utbytte, kunne bli vektlagt av stater som vurderer om de vil bistå i etterforskningen av en norsk straffesak.”<sup>55</sup>

#### **1.4.2 3.11 PARAGRAF 5**

Til slutt i konvensjonens artikkel 57 har paragraf 5 en bestemmelse om at der det er passende, kan partene også spesielt vurdere å inngå avtaler eller komme til felles enighet fra sak til sak, hva angår den endelige rådighet over de inndratte midler.

Her foreligger altså et unntak fra de ovenfor nevnte bestemmelser om tilbakelevering. Om partene i det enkelte tilfellet skulle finne ut at det er bedre å sammen finne en løsning om hvordan midlene skal brukes, så er det adgang til det. Dette kan være en mulighet selv om det inndratte utbyttet kunne vært tilbakelevert etter bestemmelsene i paragraf 3.

Dette kan være tilfeller der det er ønskelig at utbyttet skal gå til et bestemt formål, for eksempel veldedighet. Her kan det da hende at den alternative løsning av hva midlene går til påkrever et samarbeid mellom partene, og at denne bestemmelsen da passer bedre enn konkrete regler for hvem det inndratte utbyttet skal tilfalle.

Også i denne sammenheng kan partene velge at utbytte skal deles mellom de to. Dermed vil muligheten for deling foreligge allerede ved to bestemmelser av konvensjonen.

---

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 355.

Det fremkommer at bestemmelsen om at statene fra sak til sak kan inngå selvstendige avtaler bare foreligger per enkeltsak. Dette er antakelig fordi det skal vurderes i det aktuelle tilfellet hvorvidt andre løsninger for tilbakelevering eller bruk av de inndratte midler, kan tilsi at man foretrekker å ikke følge bestemmelsen i paragraf 3. Det kan hende at den enkelte sak bør løses av partene seg imellom.



### 1.4.3 4. NASJONAL LOVGIVNING

Etter konvensjonens artikkel 57, paragraf 2 pålegges statene, jfr. ”shall”, å få i gang bestemmelser i nasjonal lovgivning slik at de kompetente myndigheter i landet kan få tilbakelevert inndratt utbytte.

#### 1.4.4 4.1 STRAFFELOVEN § 37d)

##### **Hvordan er norsk lov i forhold til konvensjonens artikkel 57?**

Straffeloven § 37 d) i dag.

Etter gjeldende rett skjer som hovedregel inndragning til fordel for statskassen, jfr. straffeloven §37 d), første ledd.

Denne regelen har få unntak, der de finnes er først og fremst i spesiallovgivningen, eksempelvis viltloven § 48. At det inndratte utbytte tilfaller staten er ordningen i de fleste land, noe som innebærer at dersom Norge bes om bistand til å fullbyrde en inndragningsdom for et annet land, så vil det også i et slikt tilfelle skje til fordel for den norske statskassen.<sup>56</sup> Dette stemmer ikke overens med konvensjonens artikkel 57, men på dette området foreligger det endringsforslag, se nedenfor.

I bestemmelsens annet ledd kan det ”etter krav fra fornærmede bestemmes at utbytte som inndras etter § 34, skal anvendes til dekning av erstatningskrav fra ham. Når særlige grunner gjør det rimelig, kan det også i andre tilfelle bestemmes at det som inndras, helt eller delvis skal anvendes til erstatning for skade som er voldt ved lovovertrедelsen.”

Dermed hindrer ikke et udekket erstatningskrav at utbyttet inndras i sin helhet. Det er derfor fastsatt i bestemmelsen at inndratt utbytte kan anvendes til dekning av et

erstatningskrav fra fornærmede. Avgjørelsen forutsetter krav fra fornærmede. Påtalemyndigheten og retten er ikke pliktig til å gjøre fornærmede oppmerksom på denne muligheten, men bør likevel gjøre det.

I gjeldende rett foreligger det her et skille mellom det kravet fornærmede har etter strl. § 34, og krav andre skadelidte har, som ikke gjelder inndragning av utbytte, men inndragning fra andre bestemmelser. Det er ikke bestandig rimelig at utbyttet tilfaller statskassen. Erstatningskravet mot lovbrøyteren består, og det er ikke meningen at denne skal avstå pengene to ganger. Det er bare fornærmede, og ikke andre skadelidte som kan få dekket sitt krav med hjemmel i denne bestemmelsen.

Etter annet ledd, annet punktum kan det ved andre tilfeller bestemmes at også andre enn fornærmede skal få dekket skade påført ved den kriminelle handling, som utbyttet stammer fra. Det kreves her at særlige grunner foreligger som gjør dette rimelig.

Foreløpig innfrir ikke den norske bestemmelsen om hvem det inndratte utbytte tilfaller, kravene til tilbakelevering i konvensjonen artikkel 57, men endringsforslag foreligger.

#### **1.4.5 4.2 ENDRINGSFORSLAG**

Departementet vil beholde hovedregelen om at inndratt utbytte tilfaller staten.

I forslaget til endringer sier departementet at det ikke er grunn til å skille mellom erstatning til den fornærmede og til andre skadelidte.<sup>57</sup> Det bør heller ikke kreves særlige grunner for at erstatningskrav skal kunne dekkes av det inndratte. Målet er å styrke offerets stilling. I reglene om erstatning til skadelidte er det heller ikke grunn til å skille mellom de ulike inndragningshjemlene. I forhold til tilbakelevering etter konvensjonen artikkel 57, er det bare inndragning av utbytte etter strl. § 34 som er aktuelt.

---

<sup>56</sup> Se Anne-Mette Dyrnes, "Inndragning, hva må gjøres?", s. 112.

<sup>57</sup> Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s. 354.

Når det gjelder innfrielse av konvensjonens krav er det av departementet foreslått en ny bestemmelse som åpner for at inndratte midler etter en skjønnsmessig vurdering skal kunne deles med andre stater. Det inndratte kan benyttes til å dekke den skadelidtes erstatningskrav. Også en fremmed stat kan være skadelidt og få sitt krav dekket etter annet ledd i forslaget.<sup>58</sup> Departementet påpeker at Straffelovkommisjonens<sup>59</sup> forslag til § 13-9 langt på vei vil kunne oppfylle forpliktelsene i konvensjonen. Dette forslaget gir en adgang til å anvende inndratt utbytte til å dekke skadelidtes erstatningskrav.

Departementet sier videre at dersom en person underslår offentlige midler, vil normalt den aktuelle staten anses for å være skadelidt i saken. Dette er tilfellet etter konvensjonen artikkel 57, paragraf 3 a). Ved andre straffbare handlinger som faller inn under konvensjonens korrupsjonsbegrep, og hvor staten kan påvise at denne er den rettmessige eier av de inndratte midler, vil den anmodende staten også i disse tilfellene trolig anses for å være skadelidt i straffelovens forstand. Departementet mener at Straffelovkommisjonens utkast kombinert med reglene om vindikasjon vil sikre tilbakeføring. At departementet her viser til vindikasjonsreglene virker noe merkelig. Intensjonen må være at enten tilbakeleveres midlene på grunnlag av erstatning, og da innfrir reglene etter Straffelovkommisjonens utkast. Ellers tilbakeleveres midlene til den rette eier, men da på grunnlag av vindikasjon, og som et alternativ til inndragning.

Hensyn bak et nytt forslag.

Bakgrunnen for en bestemmelse om tilbakelevering begrunnes med at rimelighet tilsier at inndratte midler tilbakeføres. Når en fremmed stat er skadelidt, er det fellesskapsinteressene i dette landet som er rammet. Da er det vanskelig å se berettigelsen av at utbyttet inndras til fordel for den norske statskassen, kanskje på bekostning av en stat med langt dårligere økonomi enn den norske.

Hjemmel til å innfri konvensjonen.

Etter departementets mening vil Straffelovkommisjonens utkast om at det inndratte utbytte kan benyttes til å dekke skadelidendes krav, kombinert med reglene om

---

<sup>58</sup> Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s. 467. Merknader til de enkelte bestemmelser.

<sup>59</sup> Straffelovkommisjonen ble oppnevnt i 1980. Mandatet har vært et forslag til ny straffelov, som skal erstatte den nåværende straffeloven av 1902.

vindikasjon sikre slik tilbakeføring. Det vil følge av utkastet § 2, og det alminnelige prinsippet om hvis mulig å bruke norsk rett i samsvar med folkeretten, det såkalte presumsjonsprinsippet, at det inndratte utbyttet skal tilbakeleveres. I folkerettslig sammenheng opererer man med et presumsjonsprinsipp som går ut på at norsk rett formodes å være i overensstemmelse med folkeretten. Domstolene vil derfor være tilbøyelige til å tolke norske lovbestemmelser slik at de ikke kommer i strid med Norges folkerettslige forpliktelser.<sup>60</sup>

Utkastet § 2 gjelder folkerettslige begrensninger.

Bestemmelsen sier at ”straffelovgivningen gjelder med de begrensninger som følger av overenskomster med fremmede stater eller av folkeretten for øvrig.”

Denne bestemmelsen knesetter at straffelovgivningen gjelder med de begrensninger som følger av Norges folkerettslige forpliktelser, enten forpliktelsene er nedfelt i en konvensjon som Norge er bundet av, eller følger av folkerettslig sedvane. Den er først og fremst en sikkerhetsventil. Paragraf 2 kan bare gjøre begrensninger i allerede gjeldende straffebestemmelser, jfr. ”med de begrensninger”. I den grad konvensjonsforpliktelser eller folkeretten for øvrig forplikter Norge til nykriminalisering eller oppkriminalisering, krever Grunnloven § 96 at dette gjennomføres ved endring av straffelovgivningen.<sup>61</sup>

Departementet vil ikke foreslå endringer på dette punkt.

Argumentet for dette standpunktet er at adgangen til å benytte inndratte midler til å dekke den skadelidtes erstatningskrav er etter gjeldende rett fakultativ. Etter departementets mening bør det også være slik når en fremmed stat er skadelidt. Etter dette ser ikke departementet at det er behov for en obligatorisk regel om tilbakeføring.

Som allerede nevnt på side 38 går departementet i forslaget, § 75, tredje ledd også inn for en bestemmelse om eventuell deling av utbytte mellom statene. Deling av inndratte formuesgoder kan være aktuelt i ulike situasjoner. Det kan tenkes at en stat bare har bidratt under etterforskningen uten ellers å være berørt av lovbruddet. Videre kan den kriminelle aktiviteten som ligger til grunn for inndragningen, være begått i flere stater. Aktiviteten kan ha hatt skadevirkninger i disse statene, uten at statene kan regnes for

---

<sup>60</sup> Jusleksikon, Kunnskapsforlaget (2002).

skadelidte. Eventuelt kan utbyttet være oppnådd i en annen stat som ikke selv er skadelidt.

Det er opp til departementet å vurdere om statenes tilknytning til eller engasjement i saken gjør det rimelig å dele inndratte midler.

Departementets beslutning om å dele inndratte midler kan ikke gå utover dekningen av de skadelidtes krav etter annet ledd.<sup>62</sup>

Et eksempel er at Norge får anmodning fra Kenya om tilbakelevering av utbytte fra en straffbar handling begått i Kenya, men der utbyttet er plassert i Norge. Dette utbyttet stammer fra korrupsjon i Kenya. Midlene vil bli inndratt, og tilfellet innfrir kravene i konvensjonens artikkel 57, paragraf 3 b), første alternativ. Da vil Norge tilbakelevere det inndratte utbytte som erstatning til Kenya i overensstemmelse med presumsjonsprinsippet og utkastet § 2, og erstatningsbestemmelsen i nytt utkast § 75.

#### *4.3 HVEM SKAL GIS KOMPETANSE TIL Å BESTEMME DELING ELLER TILBAKELEVERING?*

En mulighet er at departementet bestemmer deling når en endelig avgjørelse i inndragningssaken foreligger. Alternativt kan domstolene gis adgang til å beslutte deling, enten i inndragningssaken eller i en egen sak etter at spørsmålet om inndragning er endelig avgjort. Departementet antar at den mest effektive løsningen trolig vil være å la retten beslutte tilbakeføring og deling. Den domstolen som behandler inndragningssaken, vil ha innsikt i saksforholdet. Spørsmålet om deling må dessuten ses i sammenheng med eventuell tilbakeføring til en skadelidt stat. På den annen side bør ikke hensynet til domstolens kunnskap om saken overdrives. Det beror på et skjønn, samtidig som det kan foreligge plikt etter konvensjonen, som departementet kan være vel så nær til å foreta, som domstolen. Økonomisk kriminalitet av den karakter som vil

---

<sup>61</sup> Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 397, merknader til de enkelte bestemmelsene.

<sup>62</sup> Ibid, s. 467,468.

aktualisere fordeling av inndratte midler, vil gjerne kreve en omfattende og komplisert bevisføring.

I tillegg kommer at utenrikspolitiske hensyn kan veie tungt i vurderingen. Dette kan være å spesielt ta hensyn til fattige land, sammen med tilbakeleveringens gjenopprettende rolle.

Særlig dette siste hensynet kan tilsi at avgjørelsen legges til departementet. Det foreslås en ordning i tråd med dette.<sup>63</sup>

#### 4.4 INGEN OBLIGATORISK REGEL

Skaper det problemer at Norge ikke har en obligatorisk regel om tilbakelevering?

I konvensjonen artikkel 57 plikter statene å tilbakelevere det inndratte utbytte om vilkårene i bestemmelsen er innfridd. Norge ønsker som sagt å ratifisere konvensjonen.<sup>64</sup>

Nettopp fordi denne bestemmelsen om tilbakelevering sies å være konvensjonens fundamentale prinsipp og gjennombrudd, jfr. artikkel 51, kan det kanskje være av betydning at Norge får inn en obligatorisk regel på området i nasjonal lovgivning.

Departementet foreslår en ny bestemmelse som åpner for at inndratte midler etter en skjønnsmessig vurdering skal kunne deles med andre stater.<sup>65</sup> Det er mulig at en ”skjønnsmessig vurdering” ikke vil være holdbart i forhold til konvensjonens pliktregel.

Her kan det spørres om ikke den nye straffeloven bør ha med en obligatorisk bestemmelse om tilbakelevering, i forslagets §75, for å kunne innfri kravet.

Likevel sies det i forslaget til en ny bestemmelse, at dersom Norge etter konvensjonen er forpliktet til å tilbakeføre inndratte midler til en skadelidt stat, følger det av utkastet §2 og det alminnelige prinsippet om hvis mulig å anvende norsk rett i samsvar med folkeretten, at det inndratte *skal* tilbakeføres.<sup>66</sup> Det er dermed fremgangsmåter

---

<sup>63</sup> Ibid, s. 356.

<sup>64</sup> Se Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet(2004), s. 6.

<sup>65</sup> Ibid, s. 354.

<sup>66</sup> Ibid, s. 355.

tilgjengelig for å innfri konvensjonens krav, om ikke det foreligger en obligatorisk regel på området i norsk rett. Det viktigste er at konvensjonen blir fulgt i de aktuelle tilfeller. Hvordan statene velger å innfri konvensjonen ved nasjonal lovgivning er opp til den enkelte stat å avgjøre.

Foreløpig er konvensjonen ikke ratifisert. Når dette er gjort og senere praksis skulle tilsi at prinsippet ikke fungerer, blir det vel påkrevd at regelverket endres eller at bestemmelsen innføres i norsk rett som en obligatorisk regel.

Her må det også fås frem at Regjeringen prioriterer arbeidet med å bekjempe økonomisk kriminalitet høyt. I denne sammenheng er det blitt foretatt et samarbeid mellom Justis- og politidepartementet og Finansdepartementet for å utarbeide en handlingsplan mot økonomisk kriminalitet. Denne kom i juni 2004. Hovedformålet med planen er å gi føringer og fremme tiltak som kan bidra til å redusere omfanget av den økonomiske kriminaliteten. I denne sammenhengen sies det at for å gjøre kriminaliteten mindre lønnsom, skal det arbeides mer aktivt for å inndra utbytte av straffbare handlinger.

I tillegg til å anbefale Stortinget å samtykke til at Norge ratifiserer FN-konvensjonen mot korrupsjon, ønsker Regjeringen også å ta initiativ til lovendringer. Dette blant annet for å sette oss i stand til å tilbakeføre og dele inndratt utbytte med andre land.

Dermed forstår man dette slik at om Norge får en anmodning om tilbakelevering av inndratt utbytte, så vil en slik anmodning bli prioritert. Denne vil bli prioritert i den forstand at man tilbakeleverer det inndratte utbytte som en erstatning til den anmodende stat, med hjemmel i det nye utkastet § 75, 2. ledd. Også presumsjonsprinsippet må stå i forgrunnen, slik at Norge kan innfri kravene etter konvensjonen, selv om vi ikke har en obligatorisk regel i lovverket om tilbakelevering.

#### 4.5 ER DET TILFELLER DER TILBAKELEVERING IKKE BØR GJENNOMFØRES?

Det kan være tilfeller der kravene etter artikkel 57 i konvensjonen er innfridd, men der hensyn taler for ikke å returnere det inndratte utbyttet. Særlig kan dette være aktuelt der den anmodende stat fortsatt har det samme styresett som da midlene ble unndratt staten.

Ett av hensynene bak bestemmelsen om tilbakelevering er som allerede tidligere nevnt at den skal ha en gjenopprettende funksjon. Dette hensynet blir ikke ivaretatt om tilbakeleveringen ikke gagnar noen andre enn de som stod bak den kriminelle handling utbyttet stammer fra.

Et eksempel er land x som har et sittende styre som underslår statlige midler og plasserer disse i en bank i land y. Dersom det blir dom på den straffbare handling og utbyttet i land y blir inndratt, er det lite hensiktsmessig å tilbakelevere dette utbyttet om det samme styresettet, eller et tilsvarende korrupt styre, regjerer i land x.

Antakelig vil ikke problematikken oppstå så altfor ofte, men om ikke hensynet bak bestemmelsen blir ivaretatt, kan det ikke være ønskelig at konvensjonen følges konsekvent.

I et slikt tilfelle vil kanskje Norge ha en fordel ved ikke å ha en obligatorisk regel om tilbakelevering i lovverket. Derfor kan det i disse tilfeller være enklere å ta slike hensyn i vurderingen om hvorvidt det i det aktuelle tilfellet vil være hensiktsmessig å foreta en tilbakelevering.

Først og fremst vil man unngå tilbakelevering til korrupte stater der midlene går til noen få, og ikke vil gane befolkningen, som bør anses som de skadelidte ved den straffbare handling midlene stammer fra. I slike tilfeller vil ikke formålet med bestemmelsen være ivaretatt, og resultatet ved tilbakelevering her er en sirkelproblematikk om at midlene føres ut av et korrupt land og tilbake igjen uten at dette endrer situasjonen.

Konklusjonen må være at man unngår slike tilbakeleveringer med grunnlag i at dette ville stride mot formålet og bakgrunnen for bestemmelsen om tilbakelevering



## 7. AVSLUTNING

Fokuseringen på korrupsjon har, som det fremkommer av oppgaven, møtt økt oppslutning på den internasjonale arena. FN-konvensjonen vil være et viktig instrument i den felles internasjonale innsats for å bekjempe korrupsjon. Det eksisterer allerede konvensjoner eller bestemmelser rundt dette temaet, men bygget opp for å virke innenfor et mer begrenset område. Av denne grunn vil FN-konvensjonen mot korrupsjon bli den første med et globalt virkefelt.

Konsekvensene av korrupsjon vil arte seg ulikt fra en nasjon til en annen, særlig er skillet markert mellom utviklingsland og den vestlige verden. Problemet går likevel på tvers av landegrensene og det viser seg at stater under fremtredende korrupte styresett ofte kan være involvert med andre mer demokratiske land ved skjuling av utbytte eller pengeplassering. Dermed blir det av betydning at alle land engasjerer seg i arbeidet mot korrupsjon.

For Norge blir det først og fremst ønskelig å få bukt med korrupsjonsproblemet innad i landet, her vil FN-konvensjonen være et viktig rammeverk for nasjonal lovgivning. Norge må også bli et eksempel til etterfølgelse. Med et strengt nasjonalt regelverk mot korrupsjon vil landet også kunne sette en stopper for videre handel med korrupte stater. Dette kan eksempelvis være selskaper som følger en praksis med å bestikke selskaper i andre korrupte stater, fordi dette anses som "kutyme". Om det innføres et strengt regelverk mot dette i den vestlige verden, vil etter hvert strekt korrupte stater som er vant til å bli møtt med velvillighet fra utenlandske selskaper, bli nødt til å legge om praksisen.

I det globale arbeidet mot korrupsjon vil første steg på veien være et felles regelverk for hvordan man skal gå frem. Her er det av betydning at Norge er med og deltar i fellesskapet.

Som en del av Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, er det opprettet et eget anti korrupsjons og hvitvaskingsprosjekt under ledelse av Eva Joly.

Prosjektets hovedmålsetting er at Norge skal spille en mer aktiv rolle internasjonalt i bekjempelsen av hvitvasking og korrupsjon, herunder fremme nye initiativ og posisjoner. For å få gjennomslag for norske synspunkter, er det nødvendig å kunne vise til relevante tiltak og resultater på nasjonalt nivå. Det vil også bli satset på at Norge skal ha en aktiv medvirkning i FNs arbeid innenfor prosjektets hovedområde.<sup>67</sup>

FN-konvensjonen blir også viktig som en del av Norges bistandsinnsats. Å bekjempe korrupsjon i verdens fattige land kan være med på å endre befolkningens levekår til det bedre.

Om det blir jobbet for forebyggende tiltak og kriminalisering etter konvensjonen vil mye av problemet kunne løses. Samtidig blir den omhandlende artikkel 57 være med på å rette opp den fattigdomskrise som kan ha påvirket et folk under et korrupt styre. Å jobbe for at konvensjonens artikkel 57 får sin påtenkte virkning vil kunne være en del av Norges bistandspolitikk.

Som vi har sett gjennom oppgaven så ligger Norge godt an med å innfri pliktreglene etter konvensjonen til å kriminalisere korrupte handlinger. På enkelte punkter går vi også lenger enn påkrevd. Tilsvarende innfrir vi konvensjonens inndragningsregler og videre hva som skal inngå i utbyttebegrepet.

Når det gjelder bestemmelsen i artikkel 57 om tilbakelevering av det inndratte utbytte fremkommer det at departementet i utformingen av ny straffelov ikke er interessert i å få inn en obligatorisk regel om tilbakelevering. Dette kan virke merkelig tatt i betraktning Norges engasjement i bekjempelsen av korrupsjon, og hvordan vi ellers innfrir internasjonale krav i regelverket. Som tidligere nevnt vil man finne hjemler i for å tilbakelevere når man etter konvensjonen er pliktig til det. Etter at Norge har ratifisert konvensjonen vil også presumsjonsprinsippet ivareta kravene etter konvensjonen. Antakelig vil resultatet være at Norge helt uten problemer imøtekommer konvensjonens krav, når denne trer i kraft. Dette ville også stemme godt overens med Norges prioritering av å bekjempe økonomisk kriminalitet.

## 6. LITTERATURLISTE

Dyrnes, Anne-Mette. *Inndragning-hva må gjøres?* Oslo, 2003

Joly, Eva. *Er det en slik verden vi vil ha?* 3. opplag. Oslo, 2003

Matningsdal, Magnus og Bratholm, Anders (Red.). *Straffeloven. Kommentarutgave. 2. utg. Første Del. Almindelige Bestemmelser.* Oslo, 2003

### Forarbeider:

Ot.prp. nr. 90(2003-2004). Om lov om straff (Straffeloven)

## 3

### Lovregister:

1902 Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr 10

### Konvensjoner:

Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon, 27. januar 1999

OECDs konvensjon om bekjempelse av bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn, 21. november 1997

United Nations Convention against Corruption, October 31., 2003

---

<sup>67</sup> En del av handlingsplanen, hentet fra Justis-og politidepartementets hjemmeside.

**Hefte:**

**Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet. Oslo 2004**

#### **4 Lister over tabeller, figurer m v**